

170

294



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

LA FUERZA DEL SECRETO PROFESIONAL
A TRAVES DE LA MORAL EN EL
EJERCICIO PROFESIONAL DEL ABOGADO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :
JUAN JUAREZ GUERRERO

ASESOR:
LIC. FRANCISCO PEREZ HERNANDEZ



MEXICO, D.F.

1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

257824



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

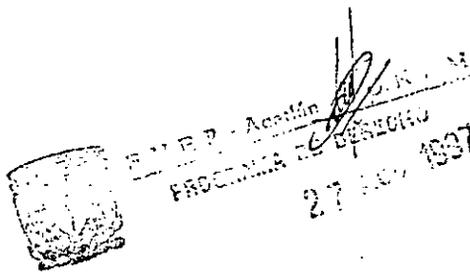
Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN**

TEMA DE TESIS

**LA FUERZA DEL SECRETO PROFESIONAL A TRAVÉS DE LA
MORAL EN EL EJERCICIO PROFESIONAL DEL ABOGADO**



A large, stylized handwritten signature in black ink, slanted upwards to the right.

ASESOR: LIC. FRANCISCO PÉREZ HERNÁNDEZ.

ALUMNO: JUAN JUAREZ GUERRERO.

AGRADECIMIENTOS.

A mis maestros:

**Quienes con sus enseñanzas y
entrega desinteresada enaltecen
el concepto magisterial que de
ellos tengo.**

A mi esposa e hijas:

**María Luisa Juárez Zaldívar,
María Luisa y María del Rocío
por su comprensión y apoyo.**

INDICE

INTRODUCCION.	1
CAPITULO PRIMERO: CONCEPTO DEL SECRETO PROFESIONAL.	
I. VIDA INDIVIDUAL Y VIDA SOCIAL.	3
II. CAUSALIDAD DEL SECRETO.	5
III. LA RENUNCIA DE DERECHOS Y EL INTERÉS SOCIAL.	9
IV. LA LEGISLACIÓN PROFESIONAL COMO DERECHO DE CLASE.	11
V. CARÁCTER EVOLUTIVO DEL SECRETO PROFESIONAL.	17
CAPÍTULO SEGUNDO: LOS LÍMITES DEL SECRETO PROFESIONAL (PRIMERA PARTE).	
I. EL CONCEPTO DE JUSTA CAUSA COMO LÍMITE DEL SECRETO.	20
II. LA LEGÍTIMA DEFENSA.	22
III. EL ESTADO DE NECESIDAD. SUS SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS.	25

IV.	APLICACIÓN DE LAS DOS ANTERIORES CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN AL CASO PARTICULAR DE LA REVELACIÓN DE SECRETOS.	34
V.	LAS LLAMADAS CAUSAS SUPRALEGALES DE JUSTIFICACIÓN COMO JUSTA CAUSA PARA REVELAR.	38

CAPÍTULO TERCERO:

LOS LÍMITES DE SECRETO PROFESIONAL (SEGUNDA PARTE).

I.	LAS CAUSAS CONCRETAS DE JUSTIFICACIÓN.	42
II.	EJERCICIO DE UN DERECHO Y CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGALES.	43
III.	CONFLICTO DE DEBERES.	47
IV.	EL DERECHO DEL PROFESIONISTA A COBRAR HONORARIOS Y EL SECRETO PROFESIONAL.	48
V.	DERECHO DEL PROFESIONISTA A DEFENDERSE DEL CLIENTE.	56
VI.	EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL COMO CAUSA DE JUSTIFICACIÓN.	59
VII.	OBLIGACIÓN DE DENUNCIAR HECHOS DELICTUOSOS.	70

CAPÍTULO CUARTO:

EL SECRETO COMO NORMA DE ÉTICA PROFESIONAL

I.	NECESIDAD DE UNA REGULACIÓN MORAL DEL SECRETO PROFESIONAL.	74
II.	DERECHO Y MORAL COMO DOS ORDENAMIENTOS DE LA CONDUCTA HUMANA.	75
III.	DIFERENCIAS Y RELACIONES ENTRE LA MORAL Y EL DERECHO.	83
IV.	EL SECRETO COMO OBLIGACIÓN MORAL DENTRO DE ALGUNAS RELIGIONES EN LA ANTIGÜEDAD.	87
V.	LA MORAL CATÓLICA FRENTE AL SECRETO PROFESIONAL.	90
VI.	MANIFESTACIONES DE MORAL EXTRARELIGIOSA FRENTE AL MISMO SECRETO.	97
	CONCLUSIONES	102
	BIBLIOGRAFIA	107

INTRODUCCION

En este trabajo se aborda el tema del secreto profesional y su moralidad dentro de la vida profesional del abogado, es necesario manifestar que se hace sin perder de vista que es un tema netamente moral. Pues sin esto ultimo la función jurídica y de cualquier otra profesión carece de fundamento o validez.

La motivación principal de realizar este trabajo es la de manifestar que para los abogados debe estar su actuación siempre basada en primer lugar y sobre todas las cosas en un actuar netamente moral ya que dada la naturaleza de los conocimientos que utiliza y de los conceptos que para su labor emplea no puede ser de otra manera.

En el se considera que el deber de discreción es una piedra de toque para la ética profesional. Por eso resulta tan especialmente aplicable al abogado. Ahora bien, si a la honorabilidad popularmente reconocida en este, se suma otra cualidad más, como es su preparación científico - jurídica, se comprenderá mejor la oportunidad del presente trabajo.

También mencionamos y consideramos el hecho de que cuando el Estado atribuye a un profesionista la capacidad para hacer de su vida el conocimiento de la ley, supone en el cualidades de sabiduría jurídica, ética profesional y conducta inflexible.

Por ultimo diremos que todo hombre de leyes en cualquiera de sus actividades, ya sea cuando aplica las leyes litigando en la defensa de intereses ajenos o ya sea impartiendo justicia, en su papel de notario, funcionario o servidor publico, es alcanzado, de uno u otro modo, por la obligación de guardar secreto. Este resulta ser un medio indispensable

para el ejercicio de toda profesión, hasta el punto mismo de que el cliente se vería en la imposibilidad de utilizar los servicios ajenos por la situación insegura en que quedaría colocado al dar a conocer su intimidad a quienes los prestan, si no existiera en estos una grave obligación moral y jurídica de guardar reserva sobre aquella intimidad.

Sin embargo, tratándose del abogado, sobre todo cuando patrocina o ejerce la noble actividad de defender intereses ajenos en conflicto, colaborando así a la realización de la justicia, viene a ser de vital importancia el secreto y ofrece peculiares modalidades de las que nos ocuparemos a lo largo de esta obra. Es común la opinión de que el abogado se ha distinguido siempre, entre todos los profesionistas, por su locuacidad, por su facundia, por su facilidad de expresión: y semejantes características parecen ser adversas a la guarda del secreto. No se aviene con ellas bien a la virtud de la discreción. Sin duda semejante cuadro presenta solo una caricatura de los abogados. Pero en el fondo revela el hecho muy cierto de la importancia que el uso abundante y oportuno de la palabra y la expresión rápida de la idea tienen en el ejercicio de la defensa de derechos ante alguna autoridad. El que los defiende no puede quedar callado ante el ataque. Psicológicamente el abogado constituye un tipo de profesional extrovertido.

Pero si ante las autoridades y frente al adversario el abogado tiene que hablar, con la palabra del cliente que se confía debe enmudecer. El secreto es para él una llamada al silencio. Es el toque de queda que hará cesar la algarabía del foro. Habrá terminado para el abogado el día y se habrá iniciado la noche, la interminable noche del sigilo profesional. En ella descansarán los hombres con la tranquilidad, la seguridad y la paz que son necesarias para la convivencia humana.

CAPÍTULO PRIMERO: CONCEPTO DEL SECRETO PROFESIONAL.

I. VIDA INDIVIDUAL Y VIDA SOCIAL.

Desde que dos o más seres humanos se reúnen para convivir, la vida en común les impone una doble exigencia: el sacrificio de una parte de su individualidad, como medio para obtener la fusión con el grupo y la preservación o mantenimiento del resto de esa individualidad, que no alcanza a fusionarse.

El hallazgo de una fórmula de equilibrio entre ambas exigencias, en cada época de la historia, ha sido y seguirá siendo preocupación fundamental de los hombres y cuando ese hallazgo se torna difícil, entra la vida social en momentos de crisis que ponen a prueba el equilibrio o llegan a destruirlo, porque una de las dos tendencias opuestas prevalece desmesuradamente sobre la otra y la sacrifica.

Este conflicto alcanza, como acabamos de decirlo, a la vida interior del hombre, al mundo de las ideas y de los conocimientos, de lo valorativo y de lo conceptual, del intelecto creador y de la voluntad libre. Y por ser este mundo lo más típicamente humano y distintivo con respecto a otras especies, es por lo que el conflicto desborda aquí más que en cualquier otra parte, los límites de lo puramente biológico para tomar carácter predominantemente moral y por lo tanto normativo. Desde que el hombre vive en comunidad tiene necesidad de compartir su vida interior, de socializar su conocimiento mediante la comunicación, pero a la vez también se ve precisado a mantener intransferible una parte del mismo mediante el secreto.

Tal es, en esencia, la situación que presenta el secreto llamado comúnmente profesional, esto es, el secreto surgido con ocasión de un servicio cuya prestación requiere determinado saber científico en quien la realiza. Pero la restitución a la intimidad personal del servido y por tanto la que de allí resulta para su libertad, es propia de toda situación de secreto en general, no exclusiva del secreto profesional; si bien en el caso de este último se da con mayor intensidad, por las razones antes expuestas. En otros términos, siempre que alguien participa de la intimidad ajena, por cualquier causa que sea, mediante la adquisición de conocimientos relativos a ella, restringe esa intimidad y por tanto la libertad de la persona a quien corresponde.

El problema que se presenta en el caso, es el de proteger esa intimidad y libertad a fin de que no sufran más restricción que la inevitablemente requerida por las relaciones humanas dentro de la vida social. En suma, la protección del secreto profesional forma parte de la que se ejerce normativamente sobre todo secreto en general, sólo que con características y matices propios, de los que más adelante vamos a ocuparnos.

Pero la tutela jurídico - moral de la intimidad de las personas - y por lo tanto de la libertad que en ella va implicada - no solamente se realiza prohibiendo la revelación de secretos sino que tiene un ámbito más amplio, ya que toma en cuenta dos posibilidades: a) La obtención indebida de conocimientos y b) La comunicación, también indebida, de los mismos. La primera implica un saber, esto es, una adquisición de conocimientos ilícita en sí misma. Tal es el caso del que se apodera de documentos ajenos o viola correspondencia. Puede no divulgarlos e inclusive enterarse de hechos que no sean secretos; pero lo reprobable de su conducta está en la obtención del conocimiento, es decir, en la

penetración a un predio intelectual ajeno y de propiedad privada, independientemente del daño que pudiera causar por otros conceptos.

La segunda posibilidad, o sea la comunicación indebida, presenta, en cambio, la situación inversa: el conocimiento de algo, normalmente secreto, que ha sido lícitamente adquirido. Más aún, cuando se trata de un servicio profesional, tal adquisición debió ser consecuencia del mismo o bien un medio necesario para la eficaz prestación de ese servicio.

La lesión a la intimidad personal no se causa, por tanto, en este último caso, sino hasta el momento en que ese saber obtenido acerca de ella es indebidamente transmitido, haciendo partícipes del mismo a personas que deben quedar excluidas de aquella intimidad.

De lo anterior puede concluirse que la tendencia jurídico - moral, cuyo fin último es proteger la intimidad de las personas, consiste en procurar el mantenimiento de una ignorancia, de cierta ignorancia relativa y concreta, que resulta social e individualmente valiosa porque recae sobre diversos sectores de la vida personal queridos como incommunicables y cuyo conocimiento, normativamente reprobado, constituye en si mismo un mal cuando se realiza.

II. CAUSALIDAD DEL SECRETO.

Esto conduce a examinar la debatida cuestión de la causalidad del secreto. Hemos dado hasta aquí por supuesto que es característica esencial de este la existencia de un deber de incommunicabilidad o intramisibilidad de cierto conocimiento. Pero el problema que ahora se plantea es el de determinar que calidad o circunstancia, propias de ese

conocimiento, son las que motivan aquel deber; que es lo que hace que debe ser incommunicable. Esta cuestión queda aquí planteada, en un terreno ya exclusivamente jurídico. ¿Qué es lo que da a un conocimiento su naturaleza de secreto? ¿Cuándo procede que el legislador lo declare como tal e imponga el deber de su intramisibilidad? ¿Cuándo es valiosa la ignorancia de algo para que merezca ser conservada por medios jurídicos?.

Se acude entonces, en busca de respuesta, a dos factores que se observan presentes en la génesis del secreto: la voluntad y el interés. Para el primero, deberá haber incommunicabilidad de un conocimiento cuando se la quiera y se la exija, en tanto que, de acuerdo con el segundo, surgirá ese deber cuando hay un bien, jurídicamente protegido, capaz de sufrir lesión si el conocimiento se trasmite.

Los autores se han dividido para inclinarse hacia uno u otro de esos factores, señalándolos como causas del secreto. Pero la verdad es que ambos parecen actuar en conjunto para producirlo. A la voluntad, factor subjetivo corresponde un bien jurídicamente protegido, la libertad; en tanto que al interés, factor objetivo corresponden otros bienes que también son tutelados por el derecho: la vida, el patrimonio, el honor, etcétera.

Una cuestión se plantea a propósito de la voluntad como posible generadora del secreto. ¿De quién debe ser esa voluntad para que sea capaz de crearlo? Tratándose del secreto profesional, se dice que es la del cliente; pero ello no es exacto pues hay otras personas diversas de él, cuya voluntad también debe ser tomada en consideración, aun cuando sean extrañas a la relación profesional que dio ocasión a ese secreto y, en consecuencia, no puede el profesionista quedar liberado

de la obligación de reserva por la sola ausencia de voluntad expresa o tácita de su cliente para imponerla. Se habla entonces de la voluntad del señor "dueño o titular" del conocimiento y hasta ha habido quien vea en la revelación del secreto una violación al derecho de propiedad. Pero ¿cómo y cuándo puede haber titularidad o propiedad de un conocimiento, de una relación meramente intelectual? Algo de ella existe tratándose de los inventos y la ley la protege. Pero los inventos no son los únicos conocimientos que deben ser materia de secreto. Además, hablar de titularidad o derecho de propiedad en este caso, nos hace entrar ya, de lleno, en el segundo factor causal que es el interés. Pasemos a ocuparnos de él.

Si el factor subjetivo que es la voluntad, no es por si solo suficiente para originar la obligación de reserva, se debe preguntar si lo será el factor objetivo que constituye el interés. Deberemos pensar desde luego en un interés jurídicamente relevante y, por lo mismo, protegido por el derecho. Si ese interés resultare lesionado con la transmisión de un conocimiento, ¿basta ello para crear la obligación de reserva, aunque falte la voluntad del titular de dicho interés?

He aquí uno de los problemas más delicados que plantea la causalidad del secreto en general y que no puede resolverse sin hacer antes algunas distinciones. Para que haya obligación de reserva no basta la presencia de interés solo, sino que la voluntad debe existir por lo menos en forma tácita, porque, en ultimo termino, ¿quien sino el sujeto mismo es el que valora su propio interés? Esto es verdad tratándose de la protección penal del secreto. Esa protección es considerada en su aspecto actual, es decir, atendiendo al derecho positivo de cada país y en el nuestro ya hemos visto que es necesaria la voluntad de mantenimiento del secreto, por parte del ofendido, para que haya delito

de revelación. Pero considerando el deber de reserva en sí mismo, independientemente de las consecuencias penales y de otra índole que produzcan su incumplimiento, cabe insistir en la pregunta de si será necesaria la voluntad del interesado en mantener el secreto, para que exista ese deber y sea jurídicamente exigible.

La existencia de ese deber solamente puede darse en la medida en que los bienes lesionados: vida, patrimonio, honor, etcétera, son protegidos por el derecho con independencia de la voluntad del titular de ellos. Cuando se trata de bienes legalmente disponibles, la renuncia a su protección es válida y, en tal caso, el consentimiento dado por el titular del derecho extinguiría el correspondiente deber de reserva en sí mismo. Su violación puede producir en este caso, consecuencias fuera del ámbito penal, y aun en este último, pues si bien no constituye delito de revelación, puede entrañar alguna forma de participación en otros delitos diversos, siempre que de lugar a ellos la lesión, aun consentida, a bienes que el derecho protege necesariamente, sin tomar en cuenta la voluntad del titular de los mismos.

Debe hacerse notar, sin embargo, la evolución que a este respecto ha tenido la doctrina en lo que concierne especialmente al secreto profesional. A este secreto se le considero en un principio como protector exclusivamente de bienes disponibles, esto es, renunciables por su titular. Se penso que de tal manera estaba vinculado a la voluntad del secreto profesional, que su origen debería hallarse en un contrato celebrado entre profesionista y cliente. En la actualidad la opinión dominante ha cambiado, restando eficacia causal a la voluntad para la producción de este secreto y atribuyéndosela de modo preponderante al interés; es decir, al factor objetivo, al que van vinculados bienes cuya disponibilidad por parte del titular se reconoce

cada vez menos, porque se los liga al interés social y se les relaciona mas estrechamente con el concepto de orden publico. La consecuencia de ello ha sido, en opinión de numerosos tratadistas, negar al cliente la posibilidad de renunciar a su derecho al secreto, y al profesionista de liberarse de su obligación de reserva por el consentimiento del cliente.

III. LA RENUNCIA DE DERECHOS Y EL INTERÉS SOCIAL.

Este proceso nos lleva a plantear aquí una cuestión cuyo alcance desborda los limites del problema del secreto, porque constituye, hoy en día un tema jurídico de carácter general. Se formularía así: ¿Puede el derecho proteger intereses sin la voluntad del titular de los mismos y, en ocasiones, aun en contra de esa voluntad?

La protección jurídica de un interés funda el derecho subjetivo, esto es, la posibilidad del titular de ese interés de hacerlo valer frente a los demás - incluso frente al Estado - y de exigir su reparación cuando es dañado. Esa posibilidad o facultad, que constituye el derecho subjetivo, implica para su titular una situación de libertad, o sea un poder hacer o no hacer.

La verdad es que la idea del interés publico o interés social se ha interferido siempre, en mayor o en menor grado, para limitar el derecho subjetivo individual y darle su configuración propia. En nuestros días se ha acentuado ese proceso de interferencia, como efecto de la desigualdad entre diversos grupos sociales, que hizo necesaria la protección de los más débiles, esto es, de los menos dotados de poder y dominio político. Un ejemplo típico de esa limitación lo encontramos en las instituciones del Derecho Obrero o Derecho del Trabajo. En todos estos casos hay limitaciones al derecho subjetivo individual en

beneficio del interés público. Se restringe su libertad de ejercicio o la facultad de disponer del derecho, con el fin de defender esa misma libertad en los casos en que ella podría volverse autodestructora. En otros términos, se imparte protección jurídica a determinado interés, aun en contra de la voluntad del titular individual del mismo.

Este fenómeno se ha reflejado, como acabamos de expresarlo, en el concepto que de la doctrina dominante tiene el secreto profesional. A la antigua idea de protección al interés privado, reemplaza hoy día la de protección al interés público, esto es, la idea de tutelar, mediante el secreto, bienes en cuya conservación se encuentra directamente interesada la sociedad. O sea que el orden jurídico protege menos el interés individual del cliente que el interés colectivo del grupo a que este pertenece. Así lo expresan opiniones tan autorizadas como las de Fernández Serrano y Eusebio Gómez. Del primero se lee.¹

Que aunque mediante el secreto (se refiere al del abogado exclusivamente) se sirva intereses privados, no se instituye su inviolabilidad en razón a estos, sino para garantizar y hacer eficiente el ministerio de la defensa; ... que en tanto el "orden político" reconozca la necesidad del derecho de defensa, viene obligado a imponer y mantener la inviolabilidad del secreto profesional, pues sin este no es posible aquel. Nos encontramos, pues, en presencia de una institución de derecho público extracontractual e inviolable.

Por su parte Gómez se expresa como sigue a este respecto:

¹ " El secreto profesional " en revista internacional del notariado, abril - junio 1952, numero 14, pp. 117-122.

Otra teoría, que es la que debe aceptarse, funda el secreto profesional en un interés de orden público. El profesional, confidente necesario de un hecho esta obligado a la reserva del mismo, porque la sociedad exige la discreción por parte de aquellas personas cuyo servicio son necesitados por todos. Los profesionales tienen la obligación moral del secreto: La ley recoge esa norma ética y, de tal modo, impone su obligatoriedad. Y estatuye, naturalmente la sanción respectiva para que se mantenga la confianza en los profesionales, ya que, desaparecida esta, a todos asaltaría el temor de requerir a los únicos que se la pueden dispensar, la asistencia de sus intereses materiales y morales.²

IV. LA LEGISLACIÓN PROFESIONAL COMO DERECHO DE CLASE

Lo anterior nos permite llegar a una conclusión del deber de reserva profesional y de los intereses que con el se protegen. Durante largo periodo hubo titubeos legislativos respecto del lugar en que debía ubicarse, dentro de los códigos, el tipo delictuoso de revelación. Ya se consideraba que debía estar entre los delitos contra el patrimonio, o bien entre los delitos contra el honor. Las legislaciones modernas lo consideran como delito contra la libertad; pero nuestro vigente código penal de 1931 lo ubica en un título especial, que denomina "Revelación de secretos", absteniéndose de ese modo de juzgar sobre la naturaleza del tipo delictuoso.

En el código civil encontramos que se reglamenta como contrato nominado, el de "prestación de servicios profesionales", que junto con algunas disposiciones el contrato de mandato regula las obligaciones y

² Tratado de derecho penal, tomo III, cap. LXXIII, núm. 840, p. 432.

responsabilidades del profesionista para con las personas que utilizan sus servicios. La ley que reglamenta en la actualidad el ejercicio de las profesiones, llamada "Ley reglamentaria de los artículos cuarto y quinto constitucionales, relativos al ejercicio de las profesiones en el distrito y territorios federales", así como el reglamento de dicha ley, señalan también derechos y deberes del profesionista en el ejercicio de su función como tal y establecen sanciones administrativas para los casos de incumplimiento.

Todas esas disposiciones, aparte de algunas mas que se encuentran dispersas en otras leyes, constituyen un tipo de legislación nueva que se ha ido formando sin haberse unificado ni terminado aun, con finalidades específicas similares a las que tiene la legislación del trabajo, pues así como esta persigue la protección del trabajador contra el patrón, dentro de la relación laboral, las disposiciones de que tratamos buscan la protección del cliente contra el profesionista, dentro de la relación de servicio profesional.

De esta común finalidad que tienen la legislación del trabajo y la legislación profesional deriva la presencia de algunos caracteres, también comunes, en ambas legislaciones. El primero de ellos es la preeminencia que se da al hecho mismo de la relación jurídico - económica con respecto al contrato. Este último, aunque considerado por las leyes como posible causa de aquella relación, viene a quedar relegado a segundo plano, pues lo primordial es el hecho de la relación en si, como fuente de las obligaciones que surgen entre las partes relacionadas.

Ciertamente - dice Mario de la Cueva, refiriéndose a la legislación laboral - que aún subsiste un campo de acción para el

contrato, pero las relaciones de trabajo, en su gran mayoría, se configuran como una simple relación jurídica, sin atender a la idea de contrato.³

O sea lo que interesa mas para la aplicación de la ley es la prestación misma del servicio, independientemente de la existencia de un convenio que la origine.

El segundo carácter común a las legislaciones laboral y profesional es el predominio que a tomado en ellas lo imperativo e irrenunciable con respecto a lo supletorio y renunciabile; es decir, la restricción que ha sufrido en ambas legislaciones la autonomía de la voluntad como posible generadora o configuradora de los derechos y obligaciones consiguientes a una relación profesional o de trabajo. De allí esa tendencia de la doctrina contemporánea, que antes señalábamos, que se resiste a ver la causa del secreto profesional en un contrato y la atribuye a una situación de orden publico a la que la ley vincula necesariamente un brote de obligaciones y de derechos irrenunciabiles, que nacen de preceptos imperativos que de ningún modo quieren considerar los autores como convencionalmente pactados o legalmente suplidos.

Volviendo sobre lo expuesto, podemos resumir que de los dos factores causantes del secreto, la voluntad y el interés, la doctrina contemporánea ha acordado preeminencia al segundo, tratándose del secreto profesional en particular. Ello se debe a que este ultimo secreto por su naturaleza, incumbe a una legislación que, a semejanza de la legislación del trabajo, tiene una función protectora de un grupo social débil frente a otro mas fuerte con el que entra en relación. Tal es la

³ Derecho mexicano del trabajo, tomo I, cap. VII, núm. II - B, p. 227.

legislación profesional, que busca proteger a la clase del cliente, por regla general desprovista de conocimientos incapaz de bastarse así misma, contra la clase del profesionista, de quien dependen por la necesidad de sus servicios.

La legislación profesional esta surgiendo por la división del trabajo, por el crecimiento de la especialización, sobre todo en el campo intelectual y técnico, debido al avance de la ciencia y por el general aumento de diferenciación y de complejidad en las relaciones humanas. Pero sobre todo, influye en la formación del derecho profesional la decadencia del sentido moral en la clase mas fuerte de la relación. Ello conduce a transferir al campo jurídico y a ser objeto de regulación legal, formas de conducta que antaño estaban casi totalmente entregadas a lo puramente ético - moral. La legislación de las profesiones tiende a hacer jurídicamente responsable el ejercicio de ellas y, por consiguiente, a hacer coactivamente imponible la conducta debida, que en otras épocas se observo en forma voluntaria y solo por imperativo de conciencia.

Debe hacerse notar, sin embargo que la obligación de reserva es mucho más antigua en las leyes que otros deberes del profesionista para con el cliente. Ya se referían a ellas las *Partidas* y la *Novísima Recopilación* en el derecho español. Esto viene a demostrar dos cosas: una, es la importancia del deber de reserva y su necesidad de cumplimiento para la relación profesional; otra, es la dificultad que hay para controlar la conducta de una persona que ha conocido algún secreto y para evitar que lo divulgue. Ya nos hemos referido antes a esa dificultad. La facilidad con que el profesionista puede burlar el deber de reserva, sin que el cliente este en posibilidad de impedirselo, unida a la gravedad de los daños que con ello se causen, ha hecho, desde

tiempos antiguos, que el cumplimiento de ese deber no se dejara exclusivamente al fuero interno de la conciencia, sino que se hiciera objeto de regulación legal. Pero esta regulación se encuentra hoy en día extendida a otros deberes diversos del secreto, a los que antes no alcanzaba, cuyo incumplimiento sancionaba. En general parece que tiende a abarcar toda la conducta a seguir por el profesionista en la prestación de sus servicios. Actualmente incluye preceptos de naturaleza diversa. Unos son de carácter represivo: contemplan el aspecto de la ilicitud penal. Otros, de carácter repertorio: tienden al resarcimiento de los daños y perjuicios y coinciden por ello a la ilicitud civil. Otros, en fin tienden a ser de carácter preventivo y forman parte de la acción de policía que el Estado ejerce sobre las profesiones, por lo que determinan la ilicitud administrativa.

En atención a lo anterior, cabe preguntar: ¿Que clase de libertad o que aspectos de la libertad son los que se intenta proteger mediante el secreto?

El derecho a recurrir a la asistencia profesional se dice, sufrirá menoscabo, si el cliente interesado no tuviera la necesaria garantía de que el profesionista a quien acude va a guardar reserva de todo lo que se entere. La ofensa a la libertad estaría, de acuerdo con esta idea, en el hecho de que el cliente, bajo la amenaza de la revelación "se vería cohibido" de buscar el servicio profesional para sus intereses.

De esto se infiere que el tipo delictuoso correspondiente trataría de garantizar ese aspecto de la libertad que acaba de indicarse; buscaría dar confianza al cliente para que acuda al profesionista y utilice sus servicios sin el temor de que este ultimo pueda revelar impunemente los secretos que le sean confiados. Con ello se intentaría proteger la

libertad del cliente tan solo en el aspecto señalado y esa protección vendría a ser el principal motivo del deber de reserva y de las sanciones consecutivas a su incumplimiento.

Pero, si bien se observa, tal manera de proteger la libertad no es peculiar del tipo delictuoso de revelación. Similar protección realizan otros tipos que tutelan diversos bienes relevantes para el derecho. Si el homicidio, el fraude o la calumnia, por ejemplo, no fueran punibles, seguramente la desconfianza cohibiría a los hombres para entablar en la sociedad muy diversas clases de relaciones, para emprender negocios económicos y hasta para deambular por la vía pública. Es indiscutible que su libertad se vería restringida si no supieran que su honor, su patrimonio o su vida están suficientemente protegidos con la represión penal de aquellos hechos que lo lesionan. Parece entonces que la protección a la libertad, en este aspecto, no es por sí sola distintiva del tipo delictuoso que incrimina la revelación profesional.

Pero esa distinción no nos parece admisible, pues, en la práctica, el profesionalista que revela un secreto difícilmente lo hace por atacar en sí misma a la libertad de su cliente. La revelación la efectúa por otros motivos y no es el atentado a la libertad el "fin perseguido" por él. Luego se impone concluir que, si bien la libertad del cliente para utilizar los servicios del profesionalista resulta indiscutiblemente protegida con la tutela penal del secreto, ni es esta la característica peculiar ni la función más importante de esa tutela.

Hay otro aspecto de la libertad que nos parece afectado con la amenaza de revelación y que reviste mayor importancia. Es la dependencia en que, el cliente queda respecto del profesionalista, desde el momento en que este último ha conocido la intimidad de aquel. Ello

da al profesionalista una enorme influencia y un extraordinario poder de coacción sobre su cliente, que menoscaba la libertad de este y si tal poder fuera utilizado por el primero, le podría quedar sometido en verdadera servidumbre el segundo. Impedir al profesionalista el abuso de esa situación ventajosa, es uno de los fines perseguidos al imponerle el deber de reserva y sancionar penalmente su incumplimiento.

Para comprender mejor esta finalidad, hay que distinguir dos situaciones. La primera existe cuando la revelación no se ha efectuado aun pero hay posibilidad de que se lleve a cabo. La otra se da cuando ya se efectuó dicha revelación. En la primera de ambas situaciones es cuando existe verdadero daño a la libertad. Es decir, que mientras hay amenaza o peligro de revelación es cuando el interesado en que el secreto se guarde - generalmente el cliente - queda en verdadera dependencia del profesionalista y para evitar esa dependencia es para lo que la ley conmina con una pena a este ultimo si revela. Cosa muy diferente ocurre en la segunda situación. Si el secreto ya fue revelado, la lesión recae no sobre la libertad, sino sobre los demás bienes; vida, honor, patrimonio, etcétera, y la reparación que se imponga al revelador, como parte de la pena, será en todo caso respecto del daño causado a estos bienes, no a la libertad. Esta ultima resultaría dañada tan solo por la amenaza de una nueva revelación, que se haría más temible en tal caso, atenta la peligrosidad del profesionalista indiscreto. Pero no sería entonces la revelación ya consumada la que dañase a la libertad, sino más bien la posibilidad de reincidencia.

V. CARÁCTER EVOLUTIVO DEL SECRETO PROFESIONAL

Una ultima cuestión se impone tratar, antes de terminar este capitulo. Hemos dicho al comenzarlo, que la vida social impone una doble

exigencia al ser humano: comunicar en parte su intimidad a los demás y en parte mantenerla incomunicada, reservada para sí. Esta última exigencia, que es el fundamento del secreto, implica que este tenga un carácter natural, que sea algo inherente a la naturaleza humana.

Tratándose del secreto profesional, podemos afirmar que surge como consecuencia - también natural - de la relación de servicio que se forma entre dos o más seres humanos, con motivo de la división del trabajo. Este último hecho se presenta mucho más acusado en nuestra sociedad contemporánea que en la primitiva. Pero si bien el secreto en sí resulta un hecho natural, no podemos afirmar lo mismo de su contenido. Este parece encontrarse condicionado cuando menos parcialmente por hechos históricos que lo configuran y es susceptible de cambio, de acuerdo con las condiciones culturales de cada época. Parece ser que a determinado tipo de civilización corresponde una cierta valoración de los bienes, cuya protección se impone mediante la guarda del secreto. Al paso que cambian las condiciones histórico - culturales puede cambiar esa valoración, dejando de considerarse dignos de protección jurídica algunos de los bienes estimados antes como tales pasando a protegerse otros nuevos que anteriormente no existían o se estimaban como irrelevantes.

Sería interesante estudiar las relaciones que existen o han existido entre cada tipo de estructura social condicionante y los conocimientos que en ella han sido o resultan ser materia de secreto obligado para el profesional. El contenido del deber de reserva (no el secreto en sí) parece ser, por lo menos en buena parte, una superestructura de la forma social cultural correspondiente a su época. Pero tal investigación rebasaría con mucho el objeto del presente trabajo. Dejemos pues al sociólogo y al historiador la contemplación de esa ambiciosa

perspectiva y ciñamos nuestro estudio, en las paginas siguientes, a los modestos limites de la ciencia del derecho.

practicable y menos perjudicial y segunda, que el defendido no tenga deber legal de sufrir el peligro pro razón de su empleo o cargo.

IV. APLICACIÓN DE LAS DOS ANTERIORES CAUSAS DE JUSTIFICACION AL CASO PARTICULAR DE LA REVELACION DE SECRETOS.

Terminando este somero análisis de los requisitos que nuestra ley exige tanto para la legítima defensa como para el estado de necesidad, procedemos ahora examinar la forma como operan ambas excluyentes respecto del delito de revelación de secretos en particular, que es el que aquí estudiamos.

Ya hemos dicho antes que en este caso no solamente producen el efecto de destruir la antijuridicidad del hecho sino que además destruyen la tipicidad del mismo, ya que, tratándose del delito de revelación de secretos, la ausencia de justa causa está regida por la ley como elemento integrante de éste.

En el caso del delito de revelación, creemos que ha sido poco estudiado el tema de la forma como operan las dos excluyentes mencionadas, pues aún la misma legítima defensa, que se encuentra mucho más explorada en la doctrina que el estado de necesidad, representa una notable deficiencia en su estudio cuando se trata de aplicarla al delito que nos ocupa. Y es que los autores, generalmente preocupados en investigar qué bienes pueden ser protegidos por la defensa, se aplican poco o nada a estudiar cuáles son los que pueden sacrificarse con ella. En otros términos, queda aún mucho por hacer para determinar qué hechos pueden resultar inincriminables por efecto de la legítima defensa, así como la forma y condiciones en que han de serlo.

Esta excluyente fue establecida en las leyes inicialmente como aplicable sólo a delitos "contra la vida e integridad corporal" y no fue sino hasta que apareció el Código Penal de Baviera (1813), que se hizo aplicable a cualquier delito, consignándola en la parte general de dicho Código. Ello demuestra la progresiva ampliación legislativa y doctrinaria del concepto, originalmente estrecho, del derecho de defensa en general. En la actualidad esa ampliación impone una estudiosa revisión de los casos a que puede aplicarse, entre los que se encuentra el delito de revelación de secretos, que es el tema que nos ocupa.

Resumimos nuestra opinión en los siguientes conceptos. La guarda del secreto, impuesta como un deber al profesionista, constituye una medida de protección jurídica de diversos bienes, cuya integridad se lesiona con la revelación. Tal deber, sin embargo, no es absoluto, admite limitaciones fundadas en la falta de interés por parte del beneficiario o en la prevalecida de otro interés superior. En ambos casos existe lo que la ley designa como justa causa para revelar, cuyo efecto es hacer que la obligación de reserva cese y que la revelación deje de ser delictuosa. El concepto de justa causa, desarrollado por el derecho penal en la teoría de las causas de justificación, nos hizo agrupar a éstas en dos categorías: las causas de justificación abstractas, que estudiamos en el presente capítulo o sea la legítima defensa y el estado de necesidad y las causas de justificación concretas, que son el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber legales, las cuales habremos de examinar en el capítulo siguiente.

De las primeras podremos decir que se fundan en el hecho de que un peligro amenace bienes jurídicamente protegidos, pertenecientes al profesionista o a un tercero, cuya salvación sólo puede obtenerse

mediante la revelación del secreto profesional. En tal caso, la defensa y salvación de los bienes amenazados requerirán necesariamente el sacrificio de los que protege el deber de reserva; pero para que tal conducta pueda resultar justificada ante la ley y, por lo mismo deje de ser antijurídica, se hace necesario que en el caso se cumplan los requisitos exigidos por la misma ley y los principios que la rigen, para la legítima defensa o para el estado de necesidad, según sea el caso. O ahora bien, tales requisitos ya examinados antes, revisten, cuando se trata de aplicarlos a la revelación de secretos, algunas modalidades que es preciso determinar.

La defensa llevada a cabo mediante la revelación tiene un carácter preponderantemente intelectual ya que - esencialmente - consiste en la participación de un conocimiento que debería haberse mantenido intrasmisible mediante el secreto. De allí se infiere que los peligros de que defiende esa revelación tienen - en principio - también carácter intelectual y, cuando se originan en una agresión, la violencia revestida por ésta, es por regla general, de carácter moral.

Sin embargo, no debe darse un alcance absoluto a estas características de la defensa y del peligro, hasta el punto de excluir de ellos toda materialidad. El peligro puede presentarse como una amenaza de carácter moral o intelectual, pero seguida de efectos materiales constitutivos de daños de esa clase. Por otra parte, la defensa realizada mediante la revelación puede solamente formar parte o ser el comienzo de una serie de medidas defensivas contra el peligro, entre las cuales llegue a haber algunas de carácter francamente material.

Por lo que toca al requisito de inminencia que el peligro debe tener de acuerdo con la ley, tanto en la legítima defensa como en el estado de

necesidad, debe ser entendido en un sentido amplio y siempre en relación con la naturaleza de dicho peligro. Este requisito se halla en estrecha relación con el otro, que también exige la ley, consistente en que la agresión debe ser actual. Cuando el peligro que amenaza se inicia en forma inmaterial (aunque posteriormente produzca efectos materiales) no puede exigirse el mismo grado de inmediatez o instantaneidad que cuando se trata de un peligro material desde el comienzo.

La agresión debe ser actual en el caso de la legítima defensa, como también debe serlo la situación de peligro cuando se trata del estado de necesidad. Pero esa actualidad requiere una contemporaneidad, una coincidencia cronológica entre el ataque y la defensa, no necesariamente instantáneas cuando se trata de peligros inmatrimales en su manifestación. Puede haber un lapso más amplio entre la aparición del peligro y la acción defensiva o salvadora, sin que por ello se pierda el requisito de actualidad siempre que, desde luego, al momento en que se produzca aquella acción no haya cesado de existir el peligro.

Otra cuestión importante que se presenta en el caso de que se trate de justificar la revelación profesional por efecto del estado de necesidad, es la posibilidad de que el abogado tenga la obligación legal, por razón de su profesión, de correr algún peligro y aun de sufrir el daño consiguiente. De aceptarse esto, habrá que concluir que carece de derecho para salvar sus bienes mediante una revelación que sacrifique los ajenos.

Cabe preguntar si la disposición de nuestra ley penal, que se refiere exclusivamente a empleo o cargo como razón para sufrir el peligro, es

aplicable también en los casos de ejercicio libre de la profesión. Nos inclinamos por la afirmativa a este respecto. El espíritu de la ley, atentos los principios que rigen el estado de necesidad a que nos hemos referido antes, es el de restringir el derecho de salvación cuando a la actividad ejercida obligatoriamente sean inherentes, entre otros deberes, el de sufrir determinado riesgo. El ejercicio libre de la profesión de abogado se torna obligatorio por efecto del convenio con el cliente. Y si las circunstancias y modalidades de esa obligación implican para el profesionista asumir el deber de sufrir algún peligro, sea porque contractualmente lo haya aceptado o bien porque la ley se lo imponga, habrá para él obligación de sufrirlo. Por esta razón creemos que en tales casos no podrá justificarse la revelación del secreto por estado de necesidad del abogado. Hemos expresado antes y repetimos ahora que la obligación de correr un peligro y sufrir un daño es por naturaleza incompatible con el derecho a salvarse de éste, sacrificando bienes ajenos. Pero para que exista esa limitación al derecho de necesidad en el abogado se requiere, desde luego que exista dicho deber concretamente en el asunto de que se trate.⁶

V. LAS LLAMADAS CAUSAS SUPRALEGALES DE JUSTIFICACION COMO JUSTA CAUSA PARA REVELAR.

⁶ En cuanto a la posibilidad de que el abogado salve, no los bienes suyos sino los de un tercero en estado de necesidad, como en el caso, en que para salvar la condena injusta a un acusado inocente tuviera que revelar el secreto que su cliente le confió, creemos que dicha posibilidad es remota y es difícil justificación. Desde el momento en que no es el cliente el autor de esa acusación injusta no hay agresión de su parte y, por lo mismo, no habrá legítima defensa contra él, sino salvación por estado de necesidad. Pero para que pueda operar esta excluyente cuando se trata de salvar bienes ajenos, ya hemos dicho que hay que tomar en cuenta la superioridad del valor de los bienes salvados frente a los sacrificados, caso en el cual resulta evidente la justificación. Ante bienes de igual valor, dijimos que había que atender entre otras cosas, a la vinculación del salvador con el dueño de los bienes salvados o al deber que tuviera de proteger éstos. Ahora bien, la vinculación del abogado existe ante todo con su cliente. Para que pudiera revelar el secreto de éste con el fin de salvar bienes de un tercero, se requeriría que tuviera para con este último una obligación de protegerlo mayor que la que tiene para con el cliente. ¿Bastará una vinculación mayor por razón de parentesco o gratitud para justificar la revelación? El caso en verdad no admite una respuesta fácil y segura.

Queremos referirnos, por último, a la posibilidad de justificar la revelación del secreto profesional mediante las llamadas causas supralegales. Mucho se ha hablado sobre la posible existencia de excluyentes de responsabilidad supralegales, esto es, de causas atípicas, innominadas, diversas de las que la ley señala expresamente, pero que, por su semejanza en éstas o por su contenido ético inincriminante, produzcan el mismo efecto que ellas.

Ciertamente no es éste el lugar indicado para estudiar el tema. Desde el punto de vista en que examinamos aquí las causas de justificación, que corresponde más bien a su señalamiento por la ley como elementos del tipo delictuoso de revelación, al exigir que esta deba hacerse sin justa causa, carece de importancia el problema de que esa justa causa corresponda o no exactamente a alguna de las causas de justificación previstas de modo expreso en la ley. Lo que interesa en el caso no es tanto su acción justificante, destructiva de la antijuridicidad del acto, sino su acción desintegrante de la tipicidad, al hacer que la revelación efectuada con justa causa no quede comprendida en el tipo delictuoso. Pero, independiente de ello estimamos, como lo dijimos ya, que la legítima defensa y el estado de necesidad son susceptibles de interpretación extensiva y amplia, debida a su generalidad, sin perder por ello sus efectos, a diferencia de lo que ocurre con las otras causas de justificación que estudiaremos en el capítulo siguiente. Esa interpretación extensiva y amplia hace innecesario plantear el problema de las causas supralegales, pues la amplitud de las dos excluyentes que acabamos de estudiar - legítima defensa y estado de necesidad - permite extender la eficacia justificante de ellas a todos los casos en que el sacrificio de bienes ajenos, jurídicamente protegidos, venga a ser necesario para salvar otros que gozan de la misma protección, cuando

se encuentran en peligro, respetando, desde luego las debidas jerarquías y proporciones.

Sebastián Soler se niega terminantemente a aceptar que existan causas de justificación supraleales, expresando que le parece indebido que "la justificación o la ilicitud de un hecho vaya a buscarse en principios trascendentes al derecho, pues aquí no se trata de la antisocialidad de la acción sino de su antijuridicidad". Por su parte Fernando Castellanos, que acepta las excluyentes supraleales cuando se trata de causas de inimputabilidad, las rechaza también cuando se trata de la justificación porque "dado el doble carácter (material y formal) de la antijuridicidad, sólo puede ser eliminada por una declaración expresa del legislador", con lo cual se aproxima bastante este autor a la posición de Soler.

Por nuestra parte estamos de acuerdo en justificar la conducta. Solamente que esa justificación la fundamos en el estado de necesidad, aplicando esta excluyente en forma amplia no restringida a su interpretación literal, sino más de acuerdo con la naturaleza y el espíritu de ella, solución ésta que rechaza la admisión el caso, de otra excluyente diversa, que pudiera calificarse de supraleal. Interpretar una institución quiere tan sólo decir desentrañar por completo su sentido y darle todo el alcance que puede tener de acuerdo con su naturaleza, lo cual de ningún modo significa crear otra institución diversa.

Estado de necesidad y legítima defensa son dos causas excluyentes de responsabilidad con rico contenido jurídico, aún no completamente extraído, para justificar conductas; son dos moldes de elástica amplitud con capacidad que se ha revelado cada vez más grande en la evolución

del derecho. Por eso las llamamos causas abstractas de justificación, como expresamos al comienzo de este capítulo, a diferencia de otras que estudiaremos en el siguiente. La posibilidad de interpretación amplia que tiene ciertas causas abstractas las hace capaces de extender sus beneficios, sin desnaturalizarse, mucho más allá de los que una interpretación literal y estricta pudiera permitirlo.

era conocido y que, por lo tanto, conservaba su carácter secreto, perjudicando con ello al cliente o a un tercero.

V. DERECHO DEL PROFESIONISTA A DEFENDERSE DEL CLIENTE.

Quedan, por último, las situaciones en que el profesionista es víctima de un delito de su cliente, que necesita denunciar, o bien a la inversa, esto es, cuando el cliente lo acusa injustamente de un delito o cuando le demanda en la vía civil indemnización por responsabilidades profesionales en que no ha incurrido. Es en todos esos casos en los que estimamos que el derecho de defensa da al profesional una mayor amplitud en cuanto a los medios que puede emplear. En ellos si le es lícito revelar con tal objeto los secretos conocidos en el ejercicio de la profesión, respecto del cliente de que se trata. La actitud de este último como atacante o como agresor,¹¹ justifica al profesionista. No puede imponerse a éste la obligación de soportar, además de una pérdida patrimonial, una amenaza de daño en su reputación o en su libertad, por guardar el secreto.

En los casos en que hemos admitido el derecho del profesionista a revelar, es evidente que no puede hacerlo sino dentro de los siguientes límites:

1º. Que la revelación sea ciertamente necesaria para la defensa, hasta el punto de que no existe otro medio legal con que pueda llevarla a efecto con éxito.

¹¹ Como atacante legal (de derecho) cuando demanda o acusa y como agresor injusto (de hecho) cuando delinque contra el profesionista.

2º. Que haga dicha revelación en la medida estrictamente indispensable para la defensa y no más allá.

3º. Que haya debida proporción entre el daño que se cause con la revelación del secreto y el que se evite el profesionista con ella y

4º. Cabe preguntar si también debe exigirse como límite la condición de que en definitiva resulte fundado y cierto el derecho del profesionista que se defiende mediante la revelación.

Esta última exigencia plantea un delicado problema de dudosa resolución. Si se sostiene la afirmativa, quiere decir entonces que la licitud o ilicitud de la revelación del secreto dependerá de la sentencia que en definitiva se dicte. Si ésta fuere favorable al profesionista, su reclamación será fundada, su derecho será cierto y la revelación habrá quedado justificada. Pero si le fuere desfavorable, querrá ello decir que no fue cierto el derecho que hizo valer, que lo que reclamó era injustificado y que, como consecuencia de ello, la revelación habrá sido ilícita. ¿Deberá exigirse esto al profesionista hasta el punto de hacerlo responsable de la certeza del derecho que hace valer en su defensa y, por lo mismo, del éxito que obtenga con ella para que la revelación resulte lícita?

Lo consideramos excesivo. Creemos que aquí deben entrar en juego los conceptos de equidad y buena fe a que tan a menudo recurre el derecho positivo y que han sido llamados válvulas de escape del mismo.

Volviendo al tema que nos ocupa en esta obra, hemos dicho que las anteriores ideas puedan ser aplicadas para resolver el problema de la

revelación de secretos cuando la hace el profesionista al ejercitar su derecho de defensa legal, en los casos en que hemos considerado admisible tal revelación como son aquellos en que se ve en la necesidad de denunciar un delito cometido contra él por su cliente, o bien de defenderse de la acusación penal presentada por éste, o de una injustificada reclamación que le haga en demanda civil por responsabilidades que le atribuya. En todos estos casos tendrá que exigirse que no haya injusticia evidente en la posición sostenida por el profesionista, pues si la hubiere, no podría justificarse de ningún modo la revelación que hiciera para defenderse, ya que ella entrañaría temeridad o mala fe notorias, es decir, el dolo por parte suya. También creemos que aquí debe entrar en juego el concepto de culpa.

Si la injusticia de la causa no es notoria a primera vista, pero puede llegar a conocerse por el profesional mediante un examen del caso que esté a su alcance, también debe hacerse responsable por la revelación del secreto. Y esto es particularmente aplicable al abogado pues ningún profesionista mejor que el esta en condiciones de examinar el caso y conocer si la posición que sostiene en el mismo entraña o no una injusticia notoria.

Sólo de esta manera pueden evitarse dos soluciones extremas que resultarían por ello inadmisibles: la que consistiera en hacer responsable por la revelación al profesionista, en todo caso que llegue a ser vencido, pues ella restringiría injustificadamente su derecho de defensa, y también la posición opuesta, consistente en permitirle que pueda hacer en todo caso, para defenderse, revelación de secretos conocidos en el ejercicio de la profesión, aún cuando su defensa fuera evidentemente injusta, pues esto último podría conducir al abuso de

llegar a tomar esa defensa legal solamente como pretexto para revelar, con perjuicio del cliente y sin utilidad alguna para el profesionista.

VI. EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL COMO CAUSA DE JUSTIFICACION.

La siguiente causa de justificación a examinar en relación con el secreto profesional es el cumplimiento de un deber, establecido en la fracción V del artículo 15 del Código Penal. Aquí contemplamos, como dijimos antes, el conflicto entre dos deberes que se excluyen entre si y cuyo cumplimiento resulta por tal causa incompatible. De allí que, por tanto, el cumplimiento de uno de esos deberes justifique el necesario incumplimiento del otro.

Conforme al citado precepto, ambos deberes tienen que ser de carácter legal, esto es, impuestos por el ordenamiento positivo. La observancia de deberes puramente morales, religiosos, etcétera, es decir, que no tengan carácter jurídico, no es razón válida para el incumplimiento de estos últimos, de acuerdo con esa disposición.

Pero no basta que revistan carácter legal ambos deberes en conflicto para que opere la eximente de responsabilidad penal. Se requiere además que el deber incumplido sea el de menor importancia, es decir, que se sacrifique el menor en beneficio del mayor - para poder cumplir este último - y no a la inversa. Volvemos pues a encontrar el concepto de jerarquía, de desigualdad de los bienes en conflicto y a enfrentarnos con el problema de la valoración, con el que ya antes hemos tropezado, para poder identificar el bien jurídico mayor y saber de ese modo si el sacrificio del que se le contrapuso resultó justificado.

El problema reviste tanta más importancia cuanto que hay ocasiones en que ambos deberes en colisión están plenamente tutelados; es decir, que configura hecho delictuoso el incumplimiento de cada uno de ellos. Entonces el sujeto que se ve ante ese conflicto, cuando la ley no lo resuelve suficientemente, tiene la necesidad ineludible de determinar cuál es el deber que se ha de cumplir y cuál el que se debe sacrificar; ya que errar en esta apreciación lo haría incurrir en delito e impediría su justificación.

El deber del secreto en el profesionista puede entrar en colisión con dos deberes, según la mayoría de los autores que estudian este problema: con el de declarar en juicio como testigo y con el de denunciar, para su represión, los hechos delictuosos cometidos de que tenga conocimiento. En resumen, se puede decir que el secreto profesional como deber llega a contraponerse en el profesionista obligado a guardarlo, a los deberes que también le incumben, no ya como tal, sino como persona miembro de la sociedad para cooperar con la administración de justicia en su tarea de conocimiento e investigación de los hechos, que precede al pronunciamiento de una sentencia.

Vamos a ocuparnos del primero de esos deberes, que tanto ha dado que decir en la literatura jurídica. Al hablar de colisión entre el deber de reserva profesional y el de declarar como testigo, se implican, en realidad, tres situaciones diferentes en las que el secreto entra en conflicto:

- 1º. Con la obligación de deponer ante autoridad, informando sobre hechos de que se tiene conocimiento y que la autoridad está interesada en conocer por ser determinantes del sentido en que deba dictar una resolución.

2º. Con la obligación de exhibir documentos u objetos que el profesionista tenga en su poder con motivo del ejercicio de su profesión y de cuya lectura o vista se obtenga algún conocimiento por la autoridad, para el mismo fin antes indicado.

3º. Con la obligación de permitir visitas o inspecciones a locales ocupados por el profesionista, tales como su domicilio u oficina, permitiendo que la autoridad investigue en ellos para obtener el conocimiento de los hechos que necesita, también con el mismo objeto que en los dos casos anteriores.

Estas tres obligaciones tienen un común denominador, que es el de servir a la autoridad en su función cognoscitiva, previa a la función decisoria, en los casos que le son presentados para su resolución. Por ello es que tales obligaciones incumben a toda persona capaz de cumplirlas independientemente de su estado, nacionalidad o residencia, pues de acuerdo con el artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Y finalmente el artículo 256 del referido Código Procesal.

He aquí planteado el conflicto entre los dos deberes legales, el de guardar el secreto y el de auxiliar a la autoridad en el conocimiento de los hechos, que ésta necesita tener para poder dictar resolución; conflicto que se agrava más, debido a la circunstancia de que el incumplimiento de ambos deberes puede llegar a constituir delito. Del de revelación de secretos y hemos tratado en el capítulo segundo. Y en cuanto al otro deber, también se encuentra penalmente tutelado, puesto que el hecho de faltar al mismo, llega a dar a los delitos de

desobediencia o resistencia a mandato legítimo de autoridad, descritos en los artículos 178 y 180 del Código Penal.

La primera y más sencilla solución que se ha intentado dar a este problema por los tratadistas, consiste en dejarlo a la conciencia del profesional, para que éste, con libertad jurídica, constreñido por sus principios morales únicamente, resuelve en qué casos puede o debe revelar en auxilio de la autoridad y en que casos está impedido de hacerlo. En otros términos, se sustrae este conflicto del campo del derecho para trasladarlo al de la ética profesional.

Otros intentos para resolver este mismo problema han consistido en sostener que el profesional queda libre de toda responsabilidad por la revelación, si hace ésta en cumplimiento de alguna disposición legal o de alguna orden de autoridad. Lo primero es cierto. Pues si la ley le manda declarar en algún caso, ella misma está limitando el secreto profesional al crearle una excepción y en tal supuesto no existe ya propiamente conflicto entre los dos deberes. Pero lo segundo nos parece del todo inexacto, pues la orden de autoridad no resuelve por sí sola el problema. Si se funda ella en una disposición, se iguala esta situación con la anterior. La ley es la que manda declarar; no ya la autoridad que solamente la aplica. Pero si no se funda esa orden en disposición legal ¿qué puede ocurrir entonces? El error está en que solamente se contempla el conflicto desde el punto de vista subjetivo del profesional, para eximirlo de responsabilidad penal, pero no desde el punto de vista objetivo de la revelación en sí misma, para determinar si ella es lícita o no. Y este último es el decisivo, pues la autoridad se encuentra igualmente interesada en resolver el problema, toda vez que ella, por su parte, puede incurrir en delito si constriñe al profesional indebidamente a revelar, dándole orden para que declare.

Partiendo, pues, del criterio de buscar una solución objetiva al conflicto de deberes que aquí estudiamos, nos parecen interesantes los siguientes conceptos, se considera el secreto como una obligación de orden público secundario o relativo, ya que admite limitaciones, olvida que la obligación opuesta o sea la de testimoniar, también es limitada, siendo por tanto inexacto que se funde en un orden público absoluto.

En estas cargas públicas o servicios personales obligatorios coloca Villegas Basavilbaso al servicio militar, las obligaciones censales y electorales y también, de manera especial, la que aquí nos ocupa o sea la obligación de testimoniar, señalando como características comunes de ellas las siguientes:

I. La legalidad. Como las cargas públicas constituyen una restricción a la libertad individual, deben ser impuestas por una ley, entendiendo ésta en su sentido formal, o sea como disposición de carácter general emanada del poder legislativo

II. La igualdad. Todos los sujetos pasivos deben ser iguales ante la Ley para soportar las cargas públicas. Sin embargo, ello no impide que éstas recaigan a veces sobre determinado círculo de personas, como ocurre con el servicio militar, que la misma ley establece y tampoco impide que ella señale excepciones en virtud de razones de índole moral o político

III. La Temporalidad. La carga pública o servicio personal obligatorio debe estar limitada por la ley, en cuanto a su duración, a un plazo determinado. De lo contrario " equivaldría a sancionar la esclavitud". A veces esa limitación no está constituida por un término sino por razón

del objeto mismo del servicio personal - como es el caso de la obligación testimonial - una vez consumado el cual, la obligación se extingue, pero en todo caso esa extinción no se produce de pleno derecho, sino requiere declaración expresa de la autoridad. A veces puede concluir la obligación antes del vencimiento del término o de la consumación del objeto, por causas accidentales o contingentes

IV. La Gratuidad. El servicio personal obligatorio no es remunerable, pero ello no impide que indemnice en algunos casos al obligado que lo presta, por los daños o perjuicios sufridos.

V. La Impermutabilidad. No puede el servicio ser prestado por un tercero diverso del que tiene a su cargo la obligación, pues ello iría contra el principio de igualdad antes señalado, ni tampoco puede sustituirse por pago de dinero, pues esto último transformaría en real la carga que por esencia es personal. Tampoco pasa a los herederos del obligado. Además, añadimos nosotros, esto último sería imposible en algunas obligaciones, como la de testificar, que es *intuitu personae*, y

VI. La certeza y determinación. El objeto de la prestación debe ser específicamente conocido. La ley que impone la carga publica personal no puede dejar en la indeterminación la naturaleza de la prestación. Esto último no es sino una consecuencia del principio de legalidad que mencionamos en primer termino y con objeto de evitar decisiones arbitrarias de las autoridades.

Refiriéndose ya especialmente al tema que nos ocupa - o sea la obligación de testificar - añade Villegas Basavilbaso los siguientes conceptos, que atañen al poder del Estado para hacerla eficazmente exigible: " Tratándose de ciertas cargas publicas, como la del testigo en

juicio o la del servicio militar, la resistencia al cumplimiento de la prestación es eliminada por el empleo de la fuerza; el deudor de la obligación será conducido *manu militari*".

En consecuencia, conforme a las ideas anteriores de Villegas Basavilbaso, la carga de testigo tiene dos obligaciones diversas; la de comparecer ante la autoridad requirente y la de declarar. La primera puede hacerse cumplir, en caso de resistencia, mediante la presentación forzada del obligado y tiene algunos casos de excepción.

En cuanto a la segunda obligación, o sea la de declarar, no hay posibilidad, en caso de negativa, de obtenerla mediante coacción; sólo puede actuarse con ella represivamente, esto es, aplicando medidas de apremio y hasta sanciones penales. El testigo no tiene el derecho de no responder, "pero contra derecho puede negarse a declarar y no hay coacción pública capaz de vencer esa resistencia...; el silencio del testigo podrá ser castigado como delito, pero no suple ni remedia la falta del testimonio".

De las anteriores ideas podemos concluir que la obligación de testimoniar es una carga impuesta a los particulares por el derecho público, para servir a fines en cuyo logro se encuentra interesada la colectividad y que por tal razón se imponen por el Estado en forma unilateral, sin consideración a la libertad del obligado y sin remuneración para él. Son obligaciones típicamente extra - convencionales, cuyo nacimiento y exigibilidad no pueden ser dejados al arbitrio de los particulares, porque van encaminadas a la realización de un servicio público destinado a satisfacer una necesidad social ineludible como es la de conocer la verdad para poder administrar justicia.

Los anteriores principios se pueden aplicar extensivamente a las otras dos formas de colaboración con la autoridad a que el particular está obligado y a las que nos referimos al comienzo, o sean las de exhibir documentos u objetos que tenga en su poder y la de tolerar visitas o inspecciones en locales ocupados por él, como la oficina o el domicilio, permitiendo en ellas la investigación de lo que interesa conocer para el mismo fin que persigue la administración de justicia.

Como hemos dicho antes, el conflicto en que pueden entrar tales obligaciones en el profesionista con la que tiene de guardar secreto acerca de los hechos conocidos en el ejercicio de su actividad, debe ser resuelto de acuerdo con la prevalencia de una de esas obligaciones.

En primer lugar, debe hacerse notar que la obligación de reserva reviste un carácter especial, supuesto que recae sobre el obligado solamente en razón de las funciones profesionales que desempeña, en tanto que el deber de colaborar con la justicia tiene carácter general, ya que corresponde a toda persona que tenga conocimiento de los hechos o pueda aportarlo, sin tomar en cuenta su calidad ni la actividad u ocasión en que los haya conocido. Resultan de allí algunas consecuencias; el testigo o colaborador, en principio, puede ser fungible, reemplazable por otra persona que también conozca los hechos o ayude a conocerlos. En cambio, el profesionista obligado por el secreto, no puede serlo. La especialidad de esta última obligación, fundada en la singularidad que tiene el obligado, le da un mayor rango que el que tiene la obligación de carácter general.

Si ahondamos más en el fundamento filosófico de las obligaciones, es posible que hallemos mejores razones en pro del deber de reserva que del deber de auxiliar a la autoridad en el conocimiento de los hechos. El

primero constituye una obligación de justicia conmutativa, en tanto que el segundo pertenece a la distributiva. Esta distinción entre ambas clases de justicia, hace que se rijan por principio diversos. La conmutativa regula deberes de particulares entre sí, nacidos, ya sea de relaciones voluntarias - contratos - o - hechos ilícitos damnificantes -.

La justicia distributiva, en cambio, rige relaciones del Estado con los particulares en la actividad que el primero tiene que repartir a los segundos con que los debe gravar para exigirles su cooperación al bien común.

El principio de igualdad en que se funda toda justicia se aplica a ambas clases, pero de manera diversa. La conmutativa exige proporción aritmética, es decir, equivalencia o paridad en las prestaciones que se hacen los particulares entre sí, de manera que ninguno de ellos medre a expensas del otro, pues esto último constituiría la desigualdad propia de la injusticia. En cambio, la distributiva requiere proporción geométrica en el reparto de beneficios y cargas que el Estado hace entre los particulares. Estos últimos quedan obligados para con el Estado o beneficiados por él, en grado y forma diferentes, según son ellos también diferentes en su situación, méritos o posibilidades. La primera forma de justicia considera a los hombres en los que tienen de igual, la segunda, en lo que tienen de desigual. Y tan injusto resulta tratar desigualmente a quienes son iguales, como lo inverso, o sea tratar igualmente a los desiguales. Tal ha sido la doctrina aristotélica sobre la injusticia sobre la justicia y sus diversas especies, que hasta nuestros días es aplicable a relaciones de derecho público y privado.

Ahora bien, el deber de secreto profesional surge de relaciones entre profesionistas y su cliente, las cuales, independientemente de que

tengan o no origen contractual, producen normalmente obligaciones reciprocas entre ambos. Es decir, son relaciones bilaterales de justicia conmutativa que inflexiblemente exigen igualdad entre las partes, lo cual impide eximir las de los deberes que las ligan entre sí. La obligación de colaborar con el Estado en la administración de justicia (testimonio, exhibición de documentos u objetos, tolerancia de visitas o inspecciones, etcétera), es carga impuesta al particular por el poder público. Lo obliga aquél que la conmutativa. Y la carga pública, cuya imposición debe ser proporcional a los obligados, tiene que tomar en cuenta las desigualdades de ellos. Es por esto que el profesionista, colocado en situación diferente de quien no lo es, por razón del secreto que lo obliga y cuya revelación implica graves consecuencias individuales y sociales, no puede ser tratado igual en la distribución de la carga pública, que quien no está obligado por secreto profesional alguno y puede, por ello mismo, soportar más esa carga, cumpliendo deberes de justicia distributiva sin faltar por ello a los de la conmutativa.

Verdad es que los tratadistas de derecho público que antes citamos, señalan como uno de los caracteres de las cargas publicas o servicios personales obligatorios, la igualdad de los sujetos pasivos ante la ley. Pero ello no se opone a lo que acabamos de decir, pues dicha igualdad debe entenderse en el sentido de que no se haga excepción de personas, es decir, que no haya distinciones injustificadas, eximiendo de la carga o agravando ésta sin motivo fundado. De ninguna manera implica desconocer la desigualdad de situación de las personas existentes en una sociedad, desigualdad que exige un trato para ellas también desigual, para que sea justo, esto es, proporcionado a la condición de los obligados. El mismo Villegas Basavilbaso conviene en que el principio de la igualdad admite excepciones, " en virtud de razones de índole moral o política".

En este sentido se encuentra orientado el tratamiento que da al secreto nuestra legislación procesal. Los artículos 288 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 90 del Código Federal de Procedimientos Civiles, regulan esta materia con idéntica disposición y redacción casi igual.

De estos dos preceptos procesales, el primero - o sea el local - tiene aplicación supletoria en materia mercantil en tanto que el segundo - o sea el federal - la tiene en materia fiscal y de amparo. Por consiguiente, en todas estas materias rige el mismo principio que exime a los profesionistas de la obligación de auxiliar a la administración de justicia, en los casos en que dicha obligación no pudiera ser cumplida sin detrimento del secreto profesional.

La disposición procesal que acabamos de transcribir se refiere ciertamente al deber de "exhibir documentos y cosas", pero es indiscutible que también comprende la obligación de testimoniar, pues resultaría negatoria la protección al secreto si se exime a los profesionistas solamente de lo primero, dejando en pie su obligación a lo segundo. Sería absurdo que se impidiera la revelación mediante documentos u objetos, permitiéndola o imponiéndola en cambio en forma verbal. Además, tomando la expresión dentro del contexto total del precepto, debe tenerse en cuenta que la parte inicial de éste es genérica al referirse a la obligación de prestar en todo tiempo auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad, lo que indiscutiblemente lo hace aplicable a toda clase de pruebas.

No podrá argüirse contra esta interpretación, el principio de que las normas de excepción son de aplicación estricta y solamente comprenden los casos expresamente señalados en ellas, pues en

realidad lo que aquí ocurre es que la verdadera excepción la constituye la carga pública de auxiliar a los tribunales, como limitación que es la regla general de libertad; por lo que establecer excepciones a esta excepción no es, en el fondo, sino volver a dicha regla general, a la que no puede aplicarse el indicado principio de aplicación restringida.

Como conclusión, podemos sostener que dentro del procedimiento civil y en aquellos otros en que supletoriamente rigen sus disposiciones, la obligación de auxiliar al Estado para conocer la verdad de los hechos, en función de aplicar la ley, cede ante la obligación a la guarda del secreto profesional. La autoridad no puede ordenar al profesional ningún acto que conduzca a la revelación de aquél, porque ella será delictuosa ante el conflicto de deberes, la ley misma exime al profesional del que tiene para auxiliar a la administración de justicia, ya sea declarando como testigo o en cualquier otra forma. Por el contrario, la desobediencia a una orden de la autoridad para prestar ese auxilio, con menoscabo del secreto, no podrá ser delictuosa - y si, en cambio, lo será tal orden que compele a delinquir - ya que encontrará una causa de justificación suficiente en el cumplimiento del deber de guardar el secreto.

VII. OBLIGACION DE DENUNCIAR HECHOS ILICITOS.

Entramos finalmente a tratar el segundo caso, antes apuntado, de conflicto de deberes o sea el que se presenta entre el secreto profesional y la obligación de denunciar. Esto nos hace abordar la relación que existe en nuestro derecho, entre tres figuras jurídicas diferentes: el deber de reserva o secreto profesional, la denuncia de hechos ilícitos, delictuosos, y el delito de encubrimiento. La vinculación

que se ha creído encontrar entre las dos últimas figuras, impone su examen.

En resumen, el sistema actual de nuestro derecho penal en la materia que nos ocupa, supone el deber en los particulares, de acuerdo con las ideas de colaborar con el Estado en la defensa social, auxiliándolo en su lucha contra la delincuencia, deber que se cumple impidiendo por medios legales la comisión de los delitos aun no consumados o la continuación de los que, habiéndose iniciado ya, no se han concluido aun. Es decir, se impone la protección obligatoria de bienes jurídicos en cuanto no han sido dañados todavía, pero no la obligación de denunciar los delitos que ya se consumaron y causaron la lesión de esos bienes, lesión que resulta ya imposible de evitar y solamente es susceptible de reparación y de castigo.¹²

Las consecuencias que dimanar de las anteriores conclusiones deben ser aplicadas al conflicto que se presenta no ya entre el secreto profesional y el deber de denunciar, pues esto implicaría un inexacto planteamiento del problema, por las razones que acabamos de exponer, sino entre dicho secreto profesional y el delito de encubrimiento. Por lo que toca al tipo delictuoso descrito en la fracción I del artículo 400 del Código Penal, que supone en todos los particulares el deber de impedir la consumación de los delitos que están cometiendo o van a cometerse, estimamos que dicho deber prevalece en el profesional sobre la obligación que tiene de guardar secreto, pues este último existe para servir al derecho, no a lo antijurídico. De ninguna manera puede admitirse que a su sombra se oculte la tolerancia con la

¹² Esta opinión se encuentra sostenida por la Suprema Corte de Justicia en la ejecutoria dictada en el amparo directo número 2633/64, promovido por Miguel Agustín Silva Hernández y publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Vol. CIII, segunda parte, p. 24, que expresa refiriéndose al encubrimiento: "... no se tipifica el mencionado delito por el solo hecho

preparación de un delito que se pretende cometer o con la continuación del mismo, si ya fue iniciada su comisión. En consecuencia, este deber de impedir el acto contrario a derecho y penalmente sancionado, que incumbe al profesionista lo mismo que a todo miembro de la sociedad, puede estimarse como "justa causa" para revelar, sin que deba admitirse la solución inversa. Es decir, que no puede jurídicamente sostenerse que el deber de guardar el secreto sea causa de justificación para cometer el delito de encubrimiento tipificado en la fracción I, a que nos estamos refiriendo.

Cosa muy diferente ocurre con el otro tipo de, también de encubrimiento, que describe la fracción III del mismo artículo 400 del Código Penal. Como este último ya no supone el deber de impedir la comisión de delitos todavía no cometidos o consumados y, por tanto, de evitar la lesión de bienes jurídicamente protegidos, sino tan sólo obligación de auxiliar a la autoridad, cuando ésta lo pida, en la investigación de los delitos o la persecución de los delincuentes, la situación es completamente diversa. Aquí el secreto profesional debe prevalecer. Ya no se trata de evitar la lesión a un bien, sino tan sólo de castigar - o en todo caso de reparar - la que ya se causó. Es indiscutible el deber que la autoridad tiene de hacer esto último y para ello es indispensable que investigue el delito y lo reprima, valiéndose de todos los medios lícitos que tenga a su alcance, pero sin utilizar en tales casos el auxilio del profesionista, constriñéndolo a que traicione a su cliente. El profesionista representa aquí a este último, quien tiene el derecho a no ser compelido para declarar en su contra, derecho que, como garantía individual, consagra el artículo 20 de la Constitución Federal. Obligar al profesionista a que declare contra su cliente sería tanto como obligar a este último a que lo haga, lo cual volvería

de que el inculpado tuvo conocimiento de que su coacusado había cometido un robo uno o dos

negatoria esa garantía constitucional. Desde el momento en que un delincuente se entrega a la defensa del abogado confiándole sus secretos expresa o tácitamente, lo hace con el propósito de defenderse, no de denunciarse. Y esto último se produciría fatalmente si el secreto no fuese guardado. Todo cliente infractor se vería ante la alternativa de tener que denunciarse, declarando en su contra con el solo hecho de acudir al auxilio del profesional, o bien renunciar a éste, quedando privado de su derecho de defensa.

El secreto constituye una verdadera causa de justificación; implica el cumplimiento de un deber, haciendo que la conducta no sea delictuosa aun cuando corresponda a la descrita en el tipo. Por las razones que antes expusimos debe prevalecer el secreto sobre la obligación de auxiliar a la autoridad en su labor de investigar los delitos y perseguir a los delincuentes. Por lo mismo, el profesional que por guardar aquél no accede al requerimiento que le haga la autoridad con tal objeto, no comete delito, su conducta es legal, de ningún modo puede ser antijurídica.

CAPÍTULO CUARTO: EL SECRETO COMO NORMA DE ÉTICA PROFESIONAL.

I. NECESIDAD DE UNA REGULACIÓN MORAL DEL SECRETO PROFESIONAL.

En los capítulos anteriores de esta obra nos hemos limitado a estudiar el secreto profesional como norma jurídica, esto es, como una obligación legal, que ya sea por efecto de disposiciones expresas, ya sea por efectos de principios jurídicos rectores o interpretativos de ellas, se impone a la conducta de los hombres que viven en sociedad.

La obligación de reserva, así contemplada, es una obligación exigible al sujeto obligado por alguien distinto de él mismo. Pero, ¿qué sucede si este último se exige a sí, en forma imperativa, esa conducta de discreción, de reserva, antes de que venga a serle exigida por otra persona en aplicación de un precepto legal? Debemos suponer entonces que la persona obligada al secreto - en nuestro caso el profesionista - no habrá sido ya constreñida por las normas del derecho positivo, cuya aplicación podría en último término evitar algunos casos por medio de evasión hábiles o astutos, sino por normas interiores del propio sujeto. Éstas radican en su conciencia moral, aunque no son productos o creación de ésta, que solamente las conoce y las expresa. Son normas, principios o mandatos que no dicta el Estado en forma jurídica sino que tienen su origen en otra parte y su medio de conocimiento ya no es el código legislado y publicado para que sea visto por los obligados, sino otro medio diverso.

Esas normas a las que nos referimos son las éticas o morales, diferentes de las normas jurídicas, pero no sin relación con éstas. Y su aplicación, en el caso del secreto profesional, resulta indispensable por varias razones.

La primera de ellas, es que la obligación de reserva en toda su amplitud, antes que ser jurídica es moral.

La segunda razón por la que resulta indispensable - e inevitable - la obligación moral, es por la insuficiencia de la obligación jurídica para vincular la conducta humana, en la vida de relación.

Siempre ha sido más eficaz - aunque no más fácil, sobre todo en nuestros días - controlar la conducta de los hombres desde adentro que desde afuera. Y la correlativa eficacia inferior del derecho frente a la moral, ha sido reconocida por los mismos juristas, en el caso particular del secreto profesional.

II. DERECHO Y MORAL COMO DOS ORDENAMIENTOS DE LA CONDUCTA HUMANA.

Establecido entonces que la moral es necesaria para la vida humana e inseparable de ella, que particularmente lo es para la vida profesional y dentro de ésta en especial para el secreto, se comprende que este último éste regido por normas de carácter moral, además de estarlo por las de carácter jurídico que hemos examinado en los capítulos anteriores. Procede ahora examinar qué relación existe entre unas y otras normas. Ambas se dirigen a la voluntad o querer del hombre; le

imponen, en forma de deber, determinado tipo de conducta. Este último, para su realización, queda sujeto a la libertad humana que puede, física o psíquicamente, cumplir o no ese deber impuesto por la norma. Pero las consecuencias del incumplimiento difieren, según se trate de normas morales o jurídicas.

Por otra parte, a la concreción y determinación que tiene el derecho positivo, se ha opuesto la idea de un derecho natural, esto es, de un derecho que no existe en la forma legislada o consuetudinaria que reviste el primero, sino como una ley impuesta o por lo menos expresada por la naturaleza para regir la conducta, independientemente de que sea reconocida o no y sancionada como ley positiva por aquellos a quienes se dirige.

Así pues, moral, derecho natural y derecho positivo, son tres conceptos éticos, relacionados con la conducta humana, con pretensión de regirla, susceptibles de cumplimiento o de violación, con modo diverso de darse a conocer a los hombres. A veces coincidentes y a veces discrepantes. ¿Qué vinculación interna hay de esos tres órdenes normativos? ¿Existe alguna jerarquía o dependencia entre los mismos?

Por lo que toca al derecho natural, por lo menos dentro del concepto que del mismo ha sido más común, hace derivar sus disposiciones de la naturaleza misma, con objeto de darles más autoridad, más objetividad y más permanencia; de ponerlas más a salvo de la voluntad de los hombres. En esa forma pretende dirigir al derecho positivo, pues la creación de éste, encomendada a seres humanos, no podrá desentonar del derecho natural que le resultaría, de ese modo, superior. Se trata de evitar así la arbitrariedad del derecho positivo, para que no sea

elaborado éste al capricho irrestricto del legislador, ni siquiera al de la colectividad que vaya a regir. Ni individual ni colectivamente habrán de crear los hombres un derecho positivo contrario al natural. ¿Y si lo hicieran?... Puede decirse que así como el derecho positivo implica, entre otras cosas, un enjuiciamiento o valoración de conductas humanas, el derecho natural constituye un enjuiciamiento o valoración del derecho positivo. Resultaría ser una especie de supra-derecho, un orden jurídico de segunda instancia, un sistema de control del derecho positivo.

Volvamos al derecho natural. Ya dijimos que si se fundan la validez y bondad de éste en la naturaleza, es porque se la presupone como buena. Pero esta bondad sólo puede ser calificada de acuerdo con un orden moral anterior y superior a ella. En tal caso, el fundamento último del derecho natural, el que lo garantiza como bueno - esto es, como justo, pues tal es la bondad en el orden jurídico - ya no será la naturaleza misma de que proviene, sino el orden moral que valora a ésta. En otros términos, no es que una norma jurídica sea justa porque la dicta la naturaleza, sino precisamente a la inversa, la dicta la naturaleza porque es justa.

Se insistirá, no obstante. No es que la naturaleza sea fundamento de derecho alguno. Ella es solamente el vehículo que nos lo da a conocer. Su papel se reduce entonces al de un medio informativo. Ejerce funciones de pregonero que hace saber a todos un orden jurídico promulgado antes que el derecho positivo de los hombres, para que sirva como guía y molde a éste, el que, para ser justo, tendrá que ser confeccionado de acuerdo con las exigencias de aquél.

Quienes hablan de derecho natural como tal, lo hacen a veces considerándolo al modo del derecho positivo, lo crean a imagen y semejanza de éste, y, confundidos por el término "Derecho" con que se denomina a ambos, imaginan ya a la naturaleza dando a conocer a los hombres un verdadero Código con preceptos legales tan cerrados y tipificados como los de cualquier ordenamiento legal positivo. Esta es la postura que más flancos débiles ha presentado para impugnar la doctrina del derecho natural y negar la existencia de éste, tanto más que cuanto que, quienes le ha adoptado no se han puesto de acuerdo en el contenido de esos preceptos legales que leen de distinta manera en la naturaleza. Así como ocurrió a los iusnaturalistas del siglo XVIII y seguirá ocurriendo a quienes profesen una irrestricta confianza en la razón humana, como la tuvieron ellos.

Dentro de la doctrina católica actual y del pensamiento filosófico cristiano que la ha precedido, se habla con insistencia de derecho natural, se proclama enérgicamente su supremacía respecto del derecho positivo humano y se le da todo el valor de una ley proveniente, en última instancia, de Dios mismo. Pero si bien se leen algunos de los textos pontificios que exponen esta doctrina, podrá observarse el uso de términos tales como "derecho natural", "moral natural", "ley moral" y "ley natural", a los que se dan tratamientos similares. La distinción entre ellos apenas aparece esbozada en esos documentos que sólo establecen principios de diferenciación, cuyo ulterior desarrollo queda entregado así a los estudios de la materia.¹³ De aquí surge la especial tarea que ante sí tienen el filósofo y el jurista católicos en la época actual, en que han llegado a diferenciarse más netamente la moral y el derecho, para precisar con mayor rigor y

amplitud la distinción entre ambos y, sobre todo, aparte de lo anterior, para analizar las relaciones que los dos órdenes normativos guardan entre sí.

El concepto derecho natural tiene varias significaciones. En primer lugar, puede calificarse de natural en el sentido de que no es artificial; es decir, que resulta ser producto de la naturaleza, no creación de cultura. Está fuera del alcance de la voluntad de los hombres tanto en su existencia como en su contenido. En una segunda acepción puede calificarse de natural, porque va de acuerdo con la finalidad o destino último del hombre, cuyo logro compete a la moral. En este sentido sería natural, porque no contraría a la finalidad humana suprema ni hace violencia sobre ella. Finalmente, en un tercer sentido, es aplicable el calificativo de natural al derecho porque se funda directamente en ese complejo psicofísico que es el hombre mismo. Supone la existencia de un orden universal dirigido afines, en el que cada uno de sus componentes tiene el suyo. A la cabeza de ese orden jerarquizado estaría el hombre acusando diversas tendencias instintivas, sensibles, intelectuales. Ellas revelarían lo que es propiamente su naturaleza; algo innato en él, de ningún modo adquirido. Y como esas tendencias exigen satisfacción, la que no puede obtenerse sino mediante la creación de un cierto orden de convivencia entre los hombres y de determinadas formas de relación de ellos entre sí y para con las cosas, tales tendencias vienen a constituir exigencias dirigidas al hombre mismo, ya individualmente ya en conjunto, para que establezca ese orden y cree esas formas mediante preceptos de carácter obligatoria que constituirán el derecho positivo. Este último sería, por tanto, creación humana, pero

¹³ Véase a este respecto las siguientes Encíclicas: Libertas, de S. S. León XIII (20 de junio de 1888); Casti Connubii, de S. S. pío XI (31 de diciembre de 1930); Mit Brennender Sorge, de S. S. Pío XI (14 de marzo de 1937) y Humanae Vitae de S. S. Pablo VI (25 de junio de 1968).

no libre ni arbitraria, ya que resultaría ser una respuesta adecuada a esas exigencias innatas en el hombre, que demandan satisfacción.

El derecho natural, dentro de esta tercera acepción - que no excluye a las dos primeras - estaría constituido por esos requerimientos de la naturaleza humana, que vendrían a ser otros tantos mandatos de satisfacción para sus tendencias.

Vistas las cosas en esta forma, se comprende que la doctrina del derecho natural tiene que provenir necesariamente de una concepción humanista de la vida y particularmente de la vida social, ya que pone a la naturaleza humana como medida del derecho. Éste deberá estar al servicio de la persona, que es expresión concreta y real de esa naturaleza humana, porque la presupone colocada en el vértice de un orden cósmico en el que todos los seres están también al servicio de ella.

Pero, esa falta de acuerdo entre las tendencias naturales, nos pone otra vez frente al tema que antes habíamos apuntado; el que se refiere al desajuste o desarticulación de la naturaleza humana. Este desajuste, cuya existencia empíricamente comprobable por el evidente desacuerdo entre aquellas tendencias o inclinaciones naturales, que no pueden quedar conciliadas entre sí, queda explicado en la concepción cristiana por una caída o falta original del hombre. Esta idea - que, por lo demás, no es exclusiva del cristianismo, sino que existe también en otras religiones y concepciones filosóficas - al expresar el concepto de falta o pecado, necesariamente supone el de obligación y con éste el de un orden normativo superior a la naturaleza humana y anterior a ella y a su falta (*nullum crimen sine lege*). El mandato dirigido al primer pecador y

que éste desobedeció, tuvo que haber sido de carácter moral, no jurídico. No era de derecho natural. No regulaba las relaciones entre hombres ni podía fundarse en la naturaleza humana apenas nacida, sino en Dios mismo que la creaba. De ninguna manera puede suponerse allí una autorregulación de la naturaleza, con cuya infracción hubiera de dañarse ella a sí misma. Así también, mediante este razonamiento teológico, se llega a la misma conclusión que con los anteriores razonamientos filosóficos, encontrando la necesaria existencia de un orden moral objetivo y supremo, anterior y superior a la naturaleza humana y, por tanto, al derecho natural; que sea a la vez valorador y rector de ambos.¹⁴

Ese orden moral objetivo y supremo es en realidad el fundamento último, no sólo del derecho, sino de toda normatividad en la vida humana. Ya hemos dicho que las solas tendencias o inclinaciones naturales halladas en el hombre no constituyen más que hechos. No revelan por sí mismas ninguna dimensión ética, No puede surgir únicamente de ellas el concepto de obligación. Este sólo aparece por efecto del orden moral superior.

El derecho natural se funda entonces, en última instancia, en ese orden natural que valora a la naturaleza humana, que pone al hombre en el lugar más lato de la creación y que manda dar satisfacción a algunas de

¹⁴ La investigación en este tema resulta interesante partiendo de las ideas agustinianas. Que la prohibición de comer el fruto no haya provenido de la naturaleza sino de una ley que las regula y es superior a ella, parece encontrar fundamento en algunas expresiones de San Agustín, para quien la fruta "no era mala ni dañosa sino en cuanto era prohibida; pues no criara Dios cosa mala ni la plantara en aquel lugar de tanta felicidad". (La ciudad de Dios, libro 14, cap. XII). Y más adelante dice "... aquella fruta era mala porque provenía del árbol malo y el árbol malo hizose contra naturam; porque si no es por vicio de la voluntad, el cual es contra el buen orden de la naturaleza, no se hiciera malo; ...". De donde se deduce que la bondad o maldad de la acción y de las cosas no les viene de la naturaleza misma, sino de la ley que las rige; esto es, de la moral objetiva y suprema.

sus tendencias o inclinaciones naturales, las cuales valora también como buenas, por ser conducentes a la finalidad o destino último del propio hombre. Sólo en este sentido podemos hablar de un verdadero derecho natural. Éste sería rector del derecho positivo y lo delimitaría, porque la moral objetiva y suprema manda al hombre crear este derecho positivo fundándose en las directivas de la naturaleza y sin oponerse nunca a ellas. Pero esa regulación y delimitación que ejerce el derecho natural respecto del positivo, tiene únicamente el alcance de crear su estructura fundamental, sus lineamientos generales, no la totalidad de sus preceptos. Queda por tanto siempre al hombre un amplio margen de libertad en la creación del derecho positivo, en el que este último no es determinado por el orden natural o por la moral objetiva que lo funda, sino en grado remoto, esto es, como una orientación a larga distancia. Y es en ese margen en el que el hombre es creador del derecho positivo, en el que puede considerarse a este último como un producto cultural.

En este encontramos una razón más para reafirmar la concepción humanista del derecho. Se refuerza aquí la apreciación de la dignidad de la persona humana al considerar el alcance que tiene esta capacidad suya, en primer lugar para conocer el orden normativo que le es superior, la moral objetiva y suprema; en segundo lugar para descubrir mediante ella y en las tendencias innatas de su naturaleza, la orientación jurídica que de esta dimana y en tercer lugar para crear, con fundamento en ambas y como complemento necesario de las mismas, el derecho positivo que habrá de regir coactivamente a los hombres en su vida de relación.

El derecho natural no crea una situación de "pleno sol". Constituye solamente una luz básica, pero insuficiente, para dirigir la vida de los hombres en sociedad. Es solamente la antorcha inicial en que habrán de encenderse las bujías de que los hombres son portadores. Por ello resultará siempre necesaria y no superflua la "iluminación artificial" del derecho positivo.

III. DIFERENCIAS Y RELACIONES ENTRE LA MORAL Y EL DERECHO.

De acuerdo con nuestra exposición anterior, se evidencia ya una primera diferencia esencial entre la moral objetiva y suprema y el derecho, ya sea este último natural o positivo. La primera es anterior y superior a la naturaleza humana. Ejerce una función de enjuiciamiento o valoración de esta última y de sus tendencias y prevalece sobre ellas. El derecho, en cambio, presupone a la naturaleza humana y se funda en ella. La moral, como hemos expuesto, es la que confiere carácter ético a las tendencias naturales a fin de hacer de ellas un imperativo (derecho natural) para el legislador humano, obligándolo a crear un orden jurídico (derecho positivo) y señalándole la estructura básica de éste. Sin la moral objetiva y suprema quedarían reducidas las tendencias o inclinaciones de la naturaleza humana, a meros hechos psicofísicos, antropológicos, sin ningún significado ético que los hiciera creadores de obligaciones. El derecho positivo que de tales hechos resultara, sería también, a su vez, sólo un hecho, aunque expresara en forma normativa. Solamente podría ser el resultado de un simple juego de fuerzas naturales antropológicas. Las tendencias prevalecientes no serían en tal caso las más valiosas de acuerdo con el enjuiciamiento moral, sino las más fuertes. De aquí deriva una importante conclusión, el derecho sólo existe en tanto que hay naturaleza humana, es decir, en

cuanto que hay hombres. La moral, en cambio, existe independientemente de ellos. Su trascendencia objetiva la haría subsistir incólume aún cuando extinguiere la especie humana, antes de la cual existía ya.

Esta situación de superioridad en que la moral se encuentra, ha conducido a hallar otra diferencia entre ella y el derecho. Se ha dicho repetidas veces que la moral regula o valora la conducta del hombre "en vista de su supremo y último fin",¹⁵ "atendiendo su supremo destino", "de un modo absoluto, radical, en la significación integral y última que tiene para la vida del sujeto". Por eso enjuicia de manera plenaria, total, su vida entera, esto es, la totalidad de sus actos. El derecho, por el contrario, al regir la conducta de los hombres, lo hace pretendiendo solamente crear entre ellos, en su vida de relación, un cierto orden que haga posible la convivencia, "trata tan sólo de hacer posible una armonización mínima de las conductas de las gentes para la convivencia y la cooperación colectivas",¹⁶ es por ello que el derecho no enjuicia todo el obrar humano, sino sólo aquellos actos que pueden tener relevancia para que los hombres coexistan en mutuas relaciones de variada índole. Esto es, para que vivan socialmente.

Como consecuencia de las anteriores funciones que a la moral y al derecho corresponden, surge otra diferenciación más entre ambos o, mejor dicho, otro matiz más en la diferencia única que los separa. La moral dirige sus mandatos al querer individual interno, en tanto que el derecho rige con sus normas el comportamiento externo. La primera va hacia la voluntad exclusivamente como facultad psíquica de cada

¹⁵ Recaséns Siches, Tratado general de filosofía del derecho, cap. V, núm. 2.

¹⁶ Ibid

individuo, en tanto que el segundo regula el obrar puramente exterior, físico. Esta distinción no ha sido apreciada en toda su magnitud.

En resumen, la moral no es indiferente a la conducta externa. Esto es verdad. Pero en todo caso, su directiva ética va hacia la voluntad, hacia el querer interno de la persona. Si la conducta externa se ha de producir - y el fin último de la norma es que se produzca - la moral quiere que ello sea como resultado de esa voluntad interior a la cual va dirigida el mandamiento. No quiere el efecto exterior proviniendo de otra causa que no sea la voluntad interna libre, que se doblega al imperativo moral.

Pero como la vida humana es asociada, no aislada, se requiere una ordenación para la conducta exterior de cada persona. Esta ordenación debería resultar, según hemos expresado, necesariamente del solo cumplimiento de la norma moral que regula también relaciones inter-humanas; esto es, que establece deberes de los hombres entre sí. Pero como el cumplimiento de la norma moral es libre, o sea que depende exclusivamente del querer individual e interno de cada uno, es posible que no se produzca en ciertos casos y entonces no se lograría la ordenación de la vida asociada. Esta posibilidad es contemplada también por la norma moral, que por tal razón manda la existencia de un orden jurídico, es decir, de un orden normativo dirigido al comportamiento exterior de la persona y capaz de imponerlo sin voluntad interna de ésta o aun en contra de ella.

En este sentido el derecho sirve, pues, a la moral. Es instrumento al servicio de ella, dado que el fin perseguido por el derecho es conducente al que se persigue por la moral. Es fin intermedio o subordinado a este fin último. Ello hace que las estrechas relaciones

existentes entre moral y derecho presenten algunas veces casos en que aquélla auxilie de algún modo a éste en el cumplimiento de su cometido, dando así a la moral cierta apariencia de instrumentalidad. Y decimos apariencia, por que en realidad la moral, al servir al derecho, se sirve en última instancia a sí misma, ya que la meta de ella es la definitiva y suprema, el destino final de cada hombre. Así pueden explicarse esos casos recordados por Del Vecchio y a que antes nos hemos referido, en que el derecho, al regular la conducta externa de los hombres, se interesa también por el aspecto interno de ella, esto es, por la volición interior que la produce, aproximándose de ese modo a la moral, hasta con peligro de borrar la distinción que separa a ambos.

De aquí deducimos por nuestra cuenta algunas conclusiones. La doctrina expuesta hace incidir la norma moral en el querer interno, en la volición, que, como antes hemos sostenido nosotros, es la que perfecciona o deprava al hombre en sí mismo; en la buena o mala intención que llegue a tener en la buena o mala intención que es la que lo lleva o aparta de su destino último, independientemente de la realización o frustración externa que esa intención llegue a tener.

La norma jurídica, en cambio, queda vinculada a esa realidad exterior de la conducta, en la que, prescindiendo de la intención de su autor, debe alcanzarse la justicia o perfección del acto - en su exterioridad - aun sin alcanzar la del sujeto actuante, en sí mismo. Porque el derecho no busca de manera inmediata esta última, sino sólo la creación el mantenimiento de un orden de convivencia justa, formado por actos que en su exterioridad estén de acuerdo con la justicia. De aquí la distinción que de ésta hace Graneris, entre la justicia virtud y la justicia orden. "En el primer sentido, ella es igual a las otras virtudes morales, y para

producir actos virtuosos debe obtener que éstos nazcan de un ánimo bien dispuesto, es decir justo". Esta es la función característica de lo moral, comentamos por nuestra parte. En tanto que la del derecho es la de la justicia orden, que para el citado autor "tiene la naturaleza de los ordenamientos sociales, en los que el hecho prevalece sobre el ánimo".

Finalmente, un último aspecto de las relaciones entre derecho y moral lo presentan aquellos casos en que el primero es declarado moralmente obligatorio o la segunda jurídicamente imponible. Las conductas impuestas por ambos ordenes coinciden por la superposición de las normas, pero éstas en ningún caso se confunden.

Para terminar esta ya prolongada exposición sobre la diferencia y relaciones entre derecho y moral - larga respecto del objeto de este trabajo, pero corta si se toma en cuenta la magnitud del tema - debemos resumir. La moral, tanto como el derecho constituye un orden normativo. Ambos van dirigidos a la conducta para señalarle imperativamente la dirección que ha de tomar. Ambos son objetivos, esto es, trascendentes al sujeto, independientes de la voluntad individual o colectiva de los hombres, que podrán, como ha dicho atinadamente Kuri Breña, cumplir sus mandatos o no cumplirlos pero no hacerlos.

IV. EL SECRETO COMO OBLIGACIÓN MORAL DENTRO DE ALGUNAS RELIGIONES EN LA ANTIGÜEDAD.

Pasamos ahora a hacer aplicación de los anteriores principios al caso particular del secreto, que aquí estudiamos. Éste resulta ser; ante todo,

como expresábamos ya al terminar el capítulo primero, algo natural, o sea inherente a la misma naturaleza social del hombre, que tiene un indiscutible derecho a la guarda de su intimidad. Tal derecho es todavía más evidente que el que atiende a los bienes exteriores, o sea el derecho de propiedad. Además, el secreto constituye, como también lo hicimos ver en el capítulo primero, un medio indispensable para la protección de determinados bienes jurídica y moralmente tutelados, entre los que se encuentran la vida, el patrimonio, la reputación, etcétera. Y es clara la razón de que en tales condiciones, el derecho positivo no haya podido menos que reconocer el secreto como objeto de protección jurídica, por ser de derecho natural, esto es por hallarse postulado por las mismas tendencias naturales de la especie humana.

La moral, por su parte, ha estimado como valiosa esa tendencia natural al secreto en general, a la guarda de la intimidad y ha preceptuado desde tiempos antiguos al deber de reserva como un deber moral. Este deber resulta ser tanto más manifiesto e importante en el caso del profesionalista y por eso pasamos a ocuparnos del mismo en el presente capítulo.

Confucio en el Segundo Libro (Hia-Lun), expone los siguientes conceptos morales: "24. Tsé-Kung dijo: El hombre superior ¿tiene en él sentimientos de odio o de aversión? El filósofo dijo: Tiene en él sentimientos de odio o de aversión. Odia o detesta a los que divulgan las faltas de los demás hombres; detesta a los que, ocupando más elevados rangos de la sociedad, calumnian a sus superiores, detesta a los bravos y a los fuertes que no tienen ninguna cuenta de los ritos; detesta a los audaces y a los temerarios que se detienen en medio de sus empresas sin tener el coraje de terminarlas. (Tsé-Kung) dijo: Así es

también como yo detesto. Tsé. Yo detesto a los que toman todos los rodeos, todas las precauciones posibles para ser considerados como hombres de una prudencia completa; yo detesto a los que rechazan toda sumisión, toda regla de disciplina, a fin de pasar por bravos y valerosos. Yo detesto a los que revelan defectos secretos de los demás, a fin de pasar por rectos y sinceros”.

Sin embargo, como hemos visto ya en el capítulo primero, el secreto no tiene por objeto necesariamente hechos ilícitos, esto es, faltas. Puede referirse a hechos situaciones que están dentro de la ley; porque lo determina la ilicitud de la revelación no es la de los hechos revelados, sino la del efecto que se produce con ella. El secreto no solamente sirve para proteger la reputación de los demás sino también otros bienes. Por eso su contenido es mucho más extenso que el que contemplan las enseñanzas morales de Confucio aquí citadas, La obligación de reserva implica ante todo una protección para la intimidad y, con ella, para la libertad. Y es este bien el que en primer lugar resulta afectado con la revelación del secreto o con la simple amenaza de poder hacerla impunemente, como también lo hicimos ver ya en el mismo capítulo primero.

Finalmente, entre tan profundas ideas morales como expresó la antigüedad acerca del secreto, no podía faltar el encanto del pensamiento griego, que por voz de Hipócrates y refiriéndose ya de manera particular al secreto profesional, habría de decir: “callaré cuanto vea y oiga con motivo del ejercicio de mi arte, considerándolo como cosa sagrada”; promesa incluida en el conocido juramento que todavía hoy se presenta como norma de probidad para la conducta de los médicos.

V. LA MORAL CATÓLICA FRENTE AL SECRETO PROFESIONAL.

En la actualidad la doctrina católica tiene ya establecidos principios en materia de moral profesional que han venido perfilándose a través de varios siglos de labor por parte de los teólogos y en lo que concierne al secreto pueden resumirse como sigue:

Existe una obligación básica de discreción que nos impide revelar a los demás cualquier conocimiento que tengamos, independientemente de la causa por la que lo hayamos adquirido, cuando esa revelación produce daño a alguien. Es en el fondo una aplicación del principio *Neminem Laedere*, que nos prohíbe dañar bienes de los demás y cuando el atentado sobre ellos podría realizarse mediante la transmisión de un conocimiento, resulta evidente que esa transmisión nos está vedada. Éste es el llamado secreto natural, denominado así porque el principio de justicia en que se funda la obligación de guardarlo, que acabamos de mencionar, es un principio de derecho natural. No requiere para existir de ninguna disposición legal positiva que obligue en conciencia, pues este deber natural de reserva se da aun sin esa disposición, ya que todos tenemos un derecho subjetivo indiscutible a no ser dañados por los demás. Tampoco necesita de ninguna promesa o acuerdo con éstos, pues lo que se funda en tendencias sociales naturales, moralmente calificadas como buenas, no requiere de voluntad para existir. Y está entre esas tendencias la que tenemos todos a la conservación de nuestra existencia y de nuestra integridad, comprendiendo en esta última todos los bienes - materiales y espirituales - que no son necesarios. Entre tales bienes pueden mencionarse, desde luego, la reputación, el concepto u opinión que de cada uno de nosotros se forman los demás, puede ese concepto necesitar ser bueno para poder convivir con ellos en paz y en orden. Si

la valoración que de alguna persona hacen los demás no es en el sentido de estimarla como buena, la convivencia con ella se dificulta o imposibilita; resulta destructora de relaciones interhumanas esa valoración. Podríamos calificarla de antisocial.

Igualmente se encuentra entre esos bienes que no son necesarios, los del mundo exterior con los que damos satisfacción a nuestras necesidades más elementales. Pero sobre todo se encuentra el derecho a nuestra existencia física, el derecho a la vida que es anterior a todos los demás y presupuesto por ellos, ya que sin la vida no pueden darse los otros bienes.

Así el secreto tiene como finalidad la protección de todos esos bienes y la de los demás que nos son necesarios para nuestra conservación y desarrollo; para el logro de nuestro fin último. Por eso el secreto se califica de natural y, consiguientemente, de antinatural la revelación del mismo cuando lesiona esos bienes inherentes a nuestra personalidad como seres humanos.

Ya hemos dicho antes y reiteramos ahora, que la reserva, más que un bien en sí, es un medio de protección de los bienes que acabamos de señalar. Y que la revelación del secreto, más que un mal en sí, es el medio o procedimiento empleado para dañar esos bienes.

Pero a este secreto natural y básico se superponen, coexistiendo a veces con él, los secretos nacidos de la voluntad humana capaz de generarlos. Estos se fundan en otro principio de justicia, *Pacta sunt servanda* y obligan en ocasiones con más gravedad que el secreto

natural. Los teólogos señalan entre ellos el secreto prometido (promiso) y el secreto encomendado (conmiso), de obligatoriedad creciente. El primero nace de una promesa unilateral efectuada por la persona, que conoce ya un hecho, de guardar secreto sobre el mismo, promesa que, se supone, hace a alguien interesado en esa guarda, independientemente de que el conocimiento del hecho lo haya obtenido por él o por otro medio. El segundo, el secreto encomendado, nace de un pacto de confianza; cuando alguien da a conocer un hecho, en cuya guarda tiene interés, a alguna persona en quien confía, haciéndole contraer previamente el compromiso de guardarlo en secreto. La confidencia se hace en este caso bajo esa condición solamente, ya que de no obtenerse del confidente el compromiso previo de guardar reserva, no se le daría a conocer el hecho sujeto a ella.

Es en este último caso en el que alcanza el secreto su mayor importancia, su máxima obligatoriedad; pues la confianza depositada, el pacto contraído, tornan más grave el incumplimiento de la obligación. Revelar en este caso no es sólo dejar de cumplir, faltar a lo convenido, sino también traicionar. Constituye una falta a la lealtad más indispensable para las relaciones humanas y, consiguientemente, una injusticia mayor.

El concepto de daño juega en moral como en derecho un papel semejante. Ya hemos expresado que el secreto es sólo un medio de protección de ciertos bienes como la vida, el patrimonio, la reputación, etcétera. Por eso cuando éstos resultan dañados con la revelación injustificada, surge la obligación de reparar el daño, esto es, aparece el problema de la responsabilidad civil. Así se expresan a este respecto los teólogos moralistas.

I. La obligación de guardar el secreto natural está en proporción de la importancia del mismo y del daño que se prevé de su revelación. Cuando se revela sin causa suficiente hay obligación de restituir, pues se viola la justicia conmutativa.

II. El secreto prometido tiene, independientemente el secreto natural, la obligación del contrato, que es más o menos grave según la intención del que lo prometió, la cual se supone leve mientras no conste lo contrario.

III. La obligación del secreto encomendado es gravísima, principalmente cuando se confía por necesidad o utilidad, como se hace a los médicos, abogados, teólogos, etcétera. Este secreto tiene la obligación de secreto natural y, además, la de un contrato o casi un contrato oneroso. Con frecuencia interesa al bien común, de la sociedad y obliga más rigurosamente. Peligra, en efecto, el bien común, no sólo si un oficial del ejército revela al enemigo los planes militares, sino también si los médicos, los abogados, los sacerdotes, no ofrecen garantía de no manifestar a otros lo que les hemos declarado; ¿quién se atrevería, en otra forma, a consultarles sobre el remedio de una enfermedad vergonzosa, de una causa de litigio, de muchos vicios y tentaciones.

Los moralistas que venimos citando están de acuerdo - como puede verse en los textos transcritos - en que el secreto encomendado (comiso) es el que obliga a su guarda, en principio, de manera más grave y también están de acuerdo en que el secreto profesional debe considerarse como una forma de este secreto encomendado, ya que hay un verdadero convenio entre profesional y cliente, previo a la confidencia hecha por este último; convenio tácito, por el que se obliga

el profesionalista a guardar reserva. La aceptación de esa obligación debe presumirse por la naturaleza de las funciones que desempeña el profesionalista al prestar sus servicios al público. Por nuestra parte estimamos que, aunque no lo dicen los citados moralistas, este convenio tácito que hace nacer la obligación moral para el profesionalista, se extiende, como lo hemos visto al estudiar el alcance jurídico del secreto, no sólo a lo que el cliente le confía, sino a todos los hechos que el mismo profesionalista descubre en el ejercicio de su actividad dentro del caso que le encomienda dicho cliente. Tales hechos, que en ocasiones son ignorados por este último, quedan comprendidos dentro del secreto profesional y así lo reconocen sin discrepancia los juristas. Por tanto, creemos que en materia moral también existe la misma obligación de reserva con el carácter de secreto profesional, no de simple secreto natural. No puede decirse que los indicados hechos hayan sido descubiertos al azar y que la discreción respecto de ellos se imponga solamente por no causar daños al interesado. Al haber sido descubiertos por el profesionalista en el examen del caso que le fue encomendado, deben quedar sujetos al mismo tratamiento y a los mismos principios que los hechos dados a conocer expresamente por el cliente bajo la encomienda de guardar reserva.

Por tanto, el secreto profesional obliga de manera aún más grave que los secretos de otra clase - exceptuando el sigilo sacramental de la confesión, impuesto al sacerdote - por la urgente necesidad social que hay de su observancia, sin la cual no sería posible a los particulares acudir con confianza al profesionalista para utilizar sus servicios.

Los casos en que la revelación del secreto está permitida al profesionalista y puede aún llegar a serle obligatoria se reducen a

estados de necesidad o de legítima defensa y también a conflictos surgidos entre los bienes que el secreto protege con otros de igual o mayor valor. Así se citan dentro del casuismo de los moralistas, situaciones en las que se hace necesario revelar, para salvar de un daño injusto a un tercero inocente, ajeno a la relación que existe entre el profesionalista y quien ocupa sus servicios, cuando este último crea la amenaza de ese daño, que no podría evitarse sino mediante la revelación. En esos casos se considera que el cliente, cuando no desiste de ese propósito lesivo, se convierte en injusto agresor. También se cita el caso en que el daño amenaza al mismo profesionalista o bien alguna persona de su familia. Todos estos conflictos de intereses van siendo resueltos de distinta manera, ya impidiendo la revelación, que permitiéndola e inclusive, en algunos casos extremos, imponiéndola como obligatoria al profesional. Sin embargo, esta última obligación, que sería de antítesis del secreto profesional, llega a ceder, como dice el padre Peinador Navarro, cuando “el profesionalista cuyo prestigio peligra o cuya honorabilidad pueda ser puesta en litigio por el rigor de las disposiciones legales o por la conciencia pública demasiado exigente”, queda expuesto a sufrir un daño por tales causas.

Se señala también como causa justificante las situaciones en que se hace necesario revelar para librar al mismo interesado en la guarda del secreto, de un mal proporcionado al que se cauce con la revelación, en cuyo caso ésta resultaría hecha en beneficio del mismo que se opone a ella.

Muy especial consideración merecen a juicio de los moralistas las situaciones de peligro para el bien común o de amenaza para la seguridad del Estado, casos en los cuales resulta más evidente

justificada la revelación necesaria para evitarlos, haciendo desaparecer toda obligación de guardar el secreto.

En todo caso, cuando la revelación esté permitida porque la justifiquen los daños a evitar con ella, recomiendan los autores citados que se haga con el menor perjuicio posible para el interesado en la guarda del secreto y cerciorándose de que no haya otro medio apto para evitar el daño.

Ya hemos expresado más arriba que el secreto profesional, la obligación de reserva en el profesionista, es de derecho natural, va exigida por las tendencias naturales de la especie humana. El derecho positivo no puede desconocer al secreto ni dejar de protegerlo. No puede abstenerse de sancionar el incumplimiento de la obligación sin caer en injusticia. Una legislación que tal hiciera sería en definitiva contraria a la moral objetiva y más aun si llegara al extremo de liberar expresamente al profesionista de toda obligación de reserva o bien de empequeñecer a ésta, formulando limitaciones tales para ella que hicieran nugatorio en la práctica el derecho del cliente a la protección de su intimidad. Es evidente que en tales casos los principios éticos que establecen el secreto como un deber moral a cargo del profesionista, deberían imponerse sin condición alguna, prevaleciendo sobre una legislación humana que desconociese o negase derechos del hombre, anteriores y superiores a ella; derechos que, en definitiva, como ya hemos dicho desde el primer capítulo, representan una forma de protección a la libertad personal en uno de sus aspectos más importantes, el que concierne a la guarda de la intimidad.

Lo que puede ocurrir, es que en la solución de determinados problemas planteados en la práctica por el secreto profesional, pueda diferir la aplicación de los principios fundamentales que los rigen y, de ese modo, sin faltar a éstos, llegar a soluciones diversas en la moral y en el derecho, como puede ocurrir también entre los órdenes jurídicos de diversos países. Esas soluciones divergentes tendrían entonces un carácter meramente secundario, no fundamental. Y es posible que en las que da la moral para algunos de esos casos, por la autorizada voz de los teólogos que antes hemos citado, tengan validez discutible, no plenamente segura, apta para admitir opiniones diversas que se puedan sostener con igual derecho de las de aquéllos. Es probable que sea para tales casos para los que sostiene el Padre Peinador Navarro que deben prevalecer las disposiciones del derecho positivo, las leyes del Estado. De ningún modo sería prudente para un moralista aconsejar la rebeldía en contra de éstas, fundada solamente en conclusiones morales de validez todavía insegura y sujetas a posibles rectificaciones cuando se profundice más en su estudio.

VI. MANIFESTACIONES DE MORAL EXTRARELIGIOSA FRENTE AL MISMO SECRETO.

Queremos finalmente, para terminar este capítulo, y con él toda la obra, referirnos a las manifestaciones que frente al problema del secreto profesional, ha tenido la llamada moral laica o extrarreligiosa. Por moral laica entendemos una regulación ética e interior de la conducta, que pretende dirigir a ésta sin fundar sus mandatos en un Ser superior con el cual se relacione el hombre, ni en las consecuencias de esa relación, sino en valores ideales humanos en todo caso concernientes a la vida terrestre y extraños a toda idea de subordinación religiosa. Decimos que es una regulación ética porque plantea sus mandatos en términos

de deber ser - no implica juicios de existencia, de ser - y la calificamos de interior porque proviene de una convicción íntima de ese deber, no de una imposición externa y transpersonal del mismo que le quitaría el carácter moral y se lo daría jurídico.

Podría objetarse a este último carácter que la acción del grupo sobre el individuo es compulsiva y que, por lo tanto, la moral, aun percibiéndose individualmente, en las profundidades de la conciencia personal de cada hombre, es, por lo menos en gran parte, el resultado de una presión colectiva sobre éste. Pero, sin entrar a examinar este aspecto de la cuestión, podemos contestar diciendo que en todo caso sigue siendo moral - esto es interior - la moral laica, y no derecho, porque la presión colectiva que le impusiera es un proceso puramente sociológico y no el resultado coactivo de un orden jurídico.

Para justificar su obligatoriedad, la moral laica aduce diversos fundamentos que varían de una escuela filosófica a otra. No es del caso estudiarlos aquí. Pero cualesquiera que sean ellos, no falta del todo coincidencia es tanto más notoria cuanto más inherente es a la naturaleza humana el sector de la conducta que se regula. El tema del secreto se encuentra precisamente en este caso y es por eso que hallamos numerosos principios o mandatos laicos que concuerdan. Por lo menos en lo fundamental, con los de carácter religioso.¹⁷

En lo que concierne a la actividad profesional ha tomado extraordinaria importancia el problema de regularla moralmente - al igual que

¹⁷ Además, el acuerdo de las morales, cuando existe, explícate suficientemente como un efecto de la evidencia propia de las prescripciones fundamentales del sentido moral, exactamente como el acuerdo de las teorías lógicas sobre las reglas esenciales de las operaciones del espíritu es un efecto de la evidencia propia de los primeros principios especulativos.

jurídicamente, según lo hemos visto en capítulos anteriores de esta obra - como un medio de protección para quienes utilizan los servicios del profesional, y en fin de cuentas para la sociedad entera, por el marcado descenso en el sentido de responsabilidad de aquél, propio de una época como la nuestra, caracterizada por la sobrevaloración de lo material y en particular de la acumulación de poderío económico.

Los deberes del profesionalista con la sociedad, el sentido social que debe tener el ejercicio de toda profesión, la prevención del abuso que se puede hacer de ésta por la superioridad de conocimientos del profesionalista frente al cliente, como lo hicimos ver en el capítulo primero, son temas que preocupan ya bastante al Estado, a las instituciones formadoras de profesionalistas y a las que los agrupan después de estar formados, ya sea voluntariamente, como ocurre en nuestro país, u obligatoriamente como acontece en otros. De allí ese auge que el estudio y la determinación de la moral profesional han tomado en los últimos años. Moral ésta que tiene entre sus notas distintivas la de ser laica, para que pueda ser aceptada y practicada por todos los profesionalistas - por lo menos este es el ideal que se persigue con ella - que en materia de credos religiosos distan mucho de estar unificados en la actualidad.

Así hemos podido ver nacer diversos códigos de moral profesional o de ética profesional, como frecuentemente se le llama, debido sobre todo a las asociaciones o colegios de profesionalistas que buscan su moralización. Y también hemos visto surgir la tendencia a implantar cátedras en universidades y otros centros de estudio, para enseñar a quienes se forman en ellos como profesionales, no sólo el contenido de esa moral laica sino también los fundamentos de la misma.

La verdad es que el hombre, ser por naturaleza sujeto a normas, como antes hemos expresado, no puede ejercitar su actividad propia, en particular en la vida social, atendido solamente a las limitaciones que le impone la naturaleza física al señalarle el alcance de sus posibilidades materiales. Necesita indefectiblemente limitaciones de otro género, de carácter moral, esto es, limitaciones que él pueda materialmente transgredir y en las que necesita, para mantener dentro de ellas su actividad, una voluntad propia y libre que lo haga asentir a las mismas, guardando su conducta dentro de esas limitaciones que determinados mandatos le señalan.

La moral laica busca un punto de encuentro en cuanto a las normas de conducta, entre individuos de ideologías diversas, sobre todo en materia religiosa. Lleva ante todo una finalidad de orden social y pacífica convivencia entre los mismos; bienes éstos que el derecho es impotente para alcanzar por sí solo. Ya dijimos que en materia profesional es sobre todo en las cátedras de las universidades y en los códigos y estatutos de los colegios de profesionistas, donde encuentran esta moral sus mejores expresiones y entre las materias que regula, casi siempre se encuentra la del secreto profesional.

Ya hemos visto en capítulos anteriores de esta obra, el alcance que tiene la autorización del interesado dada al profesionista para revelar. Únicamente es eficaz para los bienes disponibles, no para todos. Hay secretos que el profesionista no puede revelar ni aun con la autorización de los interesados. En cuanto a la consulta o cambio de impresiones sobre un asunto determinado, con los compañeros de profesión, están desde luego justificados por razones de aprendizaje, conociendo la experiencia ajena. Pero como dice muy bien el precepto

ético que acabamos de describir, deberán hacerse sin identificar a las personas o negocios de que se trate. Corresponde por tanto al criterio prudente del profesional, determinar en cada caso concreto aquellos asuntos sobre los que puede consultar o cambiar impresiones, sin que por las circunstancias particulares de ellos o por otra causa, haya peligro de que queden identificados los interesados o sus negocios y se revele con ellos el secreto profesional.

Y es así como terminamos, este trabajo que en ningún momento ha pretendido ser en todas sus partes solamente una respuesta. Nunca tuvimos la intención de dejar resueltos de una vez y para siempre todos los complejos problemas que el secreto profesional ha plantado. Esperamos que nuestra investigación, hasta el límite a que la hemos llevado, no sólo contenga intentos de solución para esos problemas, sino que también sirva como punto de partida para ulteriores penetraciones que otros realicen profundizando más en el tema, pues éste es demasiado amplio y de aspectos muy variados. Aquí abordamos únicamente algunos de ellos, siempre en relación con el secreto profesional.

CONCLUSIONES.

1.- El deber de reserva impuesto al profesionista tiene como finalidad proteger la libertad individual del cliente y a la vez la libertad social del grupo o clase a que este pertenece.

2.- El deber de reserva tiene como finalidad ese deber, de proteger otros bienes del cliente - diversos de la libertad - que el derecho ampara además en otras formas.

3.- El incumplimiento del deber de reserva, se encuentra penalmente sancionado como consecuencia de la relevancia que el mismo tiene para la sociedad.

4.- El cumplimiento del deber no debe dejarse exclusivamente al fuero interno de la consciencia humana, sino que debe ser objeto de regulación legal.

5.- La guarda del secreto, impuesta como un deber al profesionista, constituye una medida de protección jurídica de diversos bienes, cuya integridad se lesiona con la revelación.

6.- La justificación de la conducta debe fundarse en el estado de necesidad aplicando esta excluyente en forma amplia no restringida a su interpretación literal, sino mas de acuerdo con la naturaleza y el espíritu de ella.

7.- Interpretar una institución quiere tan solo decir desentrañar por completo su sentido y darle todo el alcance que puede tener de acuerdo con su naturaleza, lo cual de ningún modo significa crear otra institución diversa.

8.- Estado de necesidad y legítima defensa son dos causas excluyentes de responsabilidad con carácter genérico e indeterminado con rico contenido jurídico, aun no completamente extraído para justificar conductas.

9.- Ejercicio de un derecho y cumplimiento de un deber son causas que presentan un carácter determinado y concreto que se refieren a casos en que la ley expresamente consigna un derecho o un deber.

10.- El secreto profesional como deber llega a contraponerse en el profesionista obligado a guardarlo, a los deberes que también lo incumben, no ya como tal, sino como persona miembro de la sociedad para cooperar con la administración de justicia en su tarea de conocimiento e investigación de los hechos, que preceden al pronunciamiento de una sentencia.

11.- Nuestro derecho penal actual en la materia que nos ocupa, supone el deber de los particulares, de acuerdo con las ideas de colaborar con el Estado en la defensa social, auxiliándolo en su lucha contra la delincuencia, deber que se cumple impidiendo por medios legales la comisión de los delitos aun no consumados o la continuación de los que, habiéndose iniciado ya, no se han concluido aun.

12.- El secreto debe prevalecer sobre la obligación de auxiliar a la autoridad en su labor de investigar los delitos y perseguir a los delincuentes.

13.- El profesionista que por guardar el secreto no accede al requerimiento que le haga la autoridad con tal objeto, no comete delito, su conducta es legal, de ningún modo puede ser antijurídica.

14.- La libertad del cliente para utilizar los servicios del profesionista resulta indiscutiblemente protegida con la tutela penal del secreto, sin embargo, ni es esta la característica peculiar ni la función mas importante de esa tutela.

15.- En la legítima defensa la situación de peligro proviene de un acto humano, en tanto que en el estado de necesidad esa situación proviene de hechos de la naturaleza, ajenos a toda conducta del hombre. De aquí deriva una consecuencia importante: la exigencia para la primera de que la situación de peligro (agresión) sea injusta, sin derecho; exigencia ésta que carecería de sentido si se formulara al estado de necesidad. Por eso se ha dicho - y con razón - que aquella excluyente constituye una afirmación del derecho en contra de la agresión injustificada que lo niega. Conforme a esta opinión, en el estado de necesidad la situación de peligro es causal, en tanto que en la legítima defensa es finalista. En esta última el peligro quiere violar el derecho; en la primera, en cambio, no quiere violarlo porque ni siquiera lo conoce, ya que proviene ese peligro de fuerzas ciegas, extra humanas y por lo mismo faltas de conciencia.

16.- Puede sostenerse que lo único que permite diferenciar la legítima defensa del estado de necesidad es que en la primera se sacrifican

bienes de quien causó el estado de peligro, o sea del injusto agresor en tanto que en el segundo, se sacrifican los del que no lo causó es decir, pertenecen a un tercero inocente o a un extraño que no causó la situación de peligro.

17.- El derecho de defensa legal no solamente es de orden público, sino que alcanza el rango de garantía constitucional en el derecho positivo mexicano. Y de ese derecho, que asiste a toda persona física o moral, por el solo hecho de serlo, no puede excluirse al profesionista en ningún caso, ni aún cuando lo ejerza en contra de su cliente, pues la lealtad que debe a éste, especialmente en lo que toca a la guarda de secretos, no puede privarlo de un derecho natural e inherente a toda persona, derecho que las leyes vigentes, inclusive constitucionales, no han podido menos que reconocer y garantizar en cuanto a su ejercicio.

18.- La obligación de testimoniar es una carga impuesta a los particulares por el derecho público, para servir a fines en cuyo logro se encuentra interesada la colectividad y que por tal razón se imponen por el Estado en forma unilateral, sin consideración a la libertad del obligado y sin remuneración para él. Son obligaciones típicamente extra-convencionales, cuyo nacimiento y exigibilidad no pueden ser dejados al arbitrio de los particulares, porque van encaminadas a la realización de un servicio público destinado a satisfacer una necesidad social ineludible como es la de conocer la verdad para poder administrar justicia.

19.- Podemos sostener que dentro del procedimiento civil y en aquellos otros en que supletoriamente rigen sus disposiciones, la obligación de auxiliar al Estado para conocer la verdad de los hechos, en función de aplicar la ley, cede ante la obligación a la guarda del secreto

profesional. La autoridad no puede ordenar al profesionalista ningún acto que conduzca a la revelación de aquél, porque ella será delictuosa ante el conflicto de deberes, la ley misma exime al profesionalista del que tiene para auxiliar a la administración de justicia, ya sea declarando como testigo o en cualquier otra forma. Por el contrario, la desobediencia a una orden de la autoridad para prestar ese auxilio, con menoscabo del secreto, no podrá ser delictuosa - y si, en cambio, lo será tal orden que compele a delinquir - ya que encontrará una causa de justificación suficiente en el cumplimiento del deber de guardar el secreto.

20.- El derecho sólo existe en tanto que hay naturaleza humana, es decir, en cuanto que hay hombres. La moral, en cambio, existe independientemente de ellos. Su trascendencia objetiva la haría subsistir incólume aún cuando extinguiese la especie humana, antes de la cual existía ya.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo; Ética Notarial, Porrúa, S.A., México, 1993.
- 2.- Allende, Ignacio M; La institución notarial y el derecho, Abeledo - Perrot, Buenos aires1969.
- 3.- Hans Nawiasky; Teoría General del Derecho, Editora Nal., México, 1992.
- 4.- Radbruch, Gustav; Introducción a la Filosofía del Derecho, FCE, México, 1992.
- 5.- González Díaz Lombardo, Francisco; Introducción a los problemas de la Filosofía del Derecho, Ediciones Botas, México 1956.
- 6.- Hans Kelsen; Compendio de teoría General del Estado, editora Nacional, México, 1993.
- 7.- Bodenheimer, Edgar; Teoría del Derecho, FCE, México, 1993.
- 8.- Villoro Toranzo; Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa S.A., México 1990.
- 9.- García Máynez, Eduardo; Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa S.A., México 1990.
- 10.- Hans Kelsen; La Idea de Derecho Natural, Editora Nal., México, 1991.

- 11.- Hans Kelsen; La Teoría Pura del Derecho, Editora Nal., México, 1990.
- 12.- Hans Kelsen; Teoría General del Estado y del Derecho, UNAM, México, 1991.
- 13.- Paine Thomas; Los derechos del hombre, FCE, México, 1990.
- 14.- García Máynez, Eduardo; Ensayos Filosófico - jurídicos, UNAM, México, 1992.
- 15.- Instituto de Investigaciones Jurídicas; Diccionario Jurídico Mexicano tomos 1 a 4, UNAM, México, 1991.
- 16.- Aubert, Jean-Marie; Filosofía de la Naturaleza, De. Herder, S.A. Barcelona, España, 1977.
- 17.- Régis Jolivet; Tratado de Filosofía IV Moral , De, Carlos Lohlé, Buenos Aires, 1959.
- 18.- Leclero, Jacques; El Derecho y la Sociedad. De. Herder, S.A. Barcelona, España 1965.
- 19.- Bernard, Tomás Diego; El Secreto Profesional en el Notario, De. Aberto-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1958.
- 20.- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo; Derecho Notarial, Ed. Porrúa, S.A. México, 1995.

21.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Porrúa, S.A. México 1995.

22.- Ley Federal del Trabajo, Ed. Porrúa, S.A. México 1995.

23.- Código Civil para el Distrito Federal, Ed. Porrúa, S.A. México 1995.

24.- Revista Internacional del Notariado, Núm. 16 y 37.