



## INFORME DEL CONSEJO FISCAL AL ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA DEL DERECHO DE DEFENSA

Índice: 1. Antecedentes. 2. Justificación del anteproyecto. 3. Estructura y contenido. 4. Análisis del anteproyecto. 4.1 Consideraciones previas. 4.2 Capítulo I. Disposiciones generales. 4.3 Capítulo II. Derecho de defensa de las personas. 4.4 Capítulo III. Garantías y deberes de la asistencia jurídica en el derecho de defensa. 4.5 Capítulo IV. Garantías institucionales para el ejercicio de la abogacía. 4.6 Disposición adicionales y disposiciones finales.

### 1. Antecedentes

En fecha 5 de septiembre de 2022 tuvo entrada en la Fiscalía General del Estado comunicación del Secretario de Estado de Justicia remitiendo el texto del anteproyecto de Ley Orgánica del Derecho de Defensa (en adelante APLO), solicitando informe del Consejo Fiscal. El anteproyecto se acompaña de su correspondiente memoria de análisis de impacto normativo (en adelante MAIN).

El oficio justifica su remisión en cumplimiento de lo previsto en el art. 14.4.j) de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, *por la que se aprueba el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal* (en adelante EOMF).

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 14.4.j) EOMF, corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.

El Ministerio Fiscal es un órgano de relevancia constitucional que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de la ciudadanía y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los



tribunales y procurar ante estos la satisfacción del interés social (arts. 124 CE y 1 EOMF).

No obstante la aludida limitación material de la potestad de informe del Consejo Fiscal, la función consultiva de este órgano viene siendo interpretada en términos amplios, habiéndose expresado en otras ocasiones el Consejo Fiscal en el sentido de entender que, con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, han de ser expresadas sus consideraciones sobre aspectos que afecten a derechos y libertades fundamentales, así como en relación a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, y todo ello con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad, una vez aprobados, en los procesos judiciales en los que el Ministerio Fiscal ejercita las funciones que legalmente tiene encomendadas.

La exposición de motivos comienza afirmando que «[e]l derecho de defensa está íntimamente relacionado con el Estado de Derecho. Junto a la tutela judicial efectiva, constituye uno de los derechos básicos de protección de la ciudadanía [...] El artículo 24 de la Constitución Española consagra el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, vinculándolo indisolublemente al también fundamental derecho a la no indefensión o, en términos positivos, al derecho de defensa; vinculación tan íntima y sustancial que permite enunciar como ecuación axiomática que sin tutela judicial efectiva no es posible una defensa real y sin una defensa efectiva es inviable el ejercicio de una real tutela judicial efectiva. Se configuran por tanto ambos derechos como dos caras de la misma moneda y como corolario inherente al funcionamiento de un Estado de Derecho».



El APLO sometido a informe incide, por tanto, en las funciones atribuidas al Ministerio Fiscal de velar por que la función jurisdiccional se ejerza eficazmente conforme a las leyes y en los plazos y términos en ellas señalados, ejercitando, en su caso, las acciones, recursos y actuaciones pertinentes (art. 3.1 EOMF) y de velar por el respeto de las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas acciones exija su defensa (art. 3.3 EOMF).

Es por ello que la emisión del presente informe forma parte de las competencias consultivas del Consejo Fiscal, expresa el parecer de dicho órgano colegiado sobre el anteproyecto y da cumplimiento al trámite preceptivo previsto en la legislación orgánica del Ministerio Fiscal.

## **2. Justificación del anteproyecto**

Como resalta la MAIN que acompaña al APLO objeto de informe, «[e]l objetivo fundamental de la norma es el de recoger los aspectos esenciales del ejercicio del derecho de defensa como concepto distinto, aunque antecedente, al derecho a un juicio justo. No se trata de la recopilación de normas procesales que tienen ya un acomodo igualmente lógico, ni la reiteración de principios consagrados salvo en la medida en que sirvan para la interpretación de los elementos esenciales del derecho de defensa, ni finalmente de la regulación de la profesión del abogado, lo que ya tiene su lugar en el Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por Real Decreto 135/2021, de 2 de marzo (en adelante, EGAE). Se trata de consagrar en un texto legal el conjunto de garantías y facultades jurídicas que asisten a las partes en un proceso judicial, permitiéndoles defender sus intereses legítimos y asegurándoles la tutela judicial efectiva».



Por su parte, la exposición de motivos reconoce que «esta ley se ha configurado como norma garantista con uno de los derechos más básicos y antiguos de la ciudadanía: el derecho de defensa. Es una norma centrada en las personas como titulares del derecho, que se presenta con una visión integral y que incluye aspectos que se han ido consolidando como partes inherentes de este derecho y al tener en cuenta la doctrina del TEDH los relacionados con las tecnologías y su impacto en el derecho de defensa, con visión de futuro».

El prelegislador valoró la denominada «alternativa cero» como reconoce la MAIN, esto es, «la inactividad normativa, bajo la premisa (...) de que la opción “no hacer nada” es en todo caso una alternativa que debe considerarse, pues permite tener referencia de los efectos previstos para el supuesto de inactividad de los poderes públicos. Lo cierto es que esta alternativa no permite el desarrollo de los aspectos esenciales del derecho de defensa ni que las personas físicas y jurídicas conozcan el especial reconocimiento y garantías que este derecho les otorga».

Desde este punto de vista, esto es, integrar en una única norma los aspectos esenciales del derecho de defensa, la valoración que merece el APLO es positiva, sin perjuicio de las consideraciones que se realizarán a continuación.

### **3. Estructura y contenido**

El APLO consta de veintitrés artículos, estructurados en cuatro capítulos, dos disposiciones adicionales y cuatro disposiciones finales. La estructuración de la norma distingue, por un lado, el régimen de derechos de todo ciudadano en el marco del derecho de defensa y, por otro lado, el régimen de garantías y deberes de los profesionales de la abogacía en el ejercicio de dicho derecho de defensa, así como las garantías institucionales para el ejercicio de la abogacía.



El Capítulo I («Disposiciones generales») comprende los artículos 1 a 3 y en él se recogen las disposiciones generales de la norma, describiendo el objeto de esta, su ámbito de aplicación y el contenido del derecho de defensa.

El Capítulo II («Derecho de defensa de las personas») se integra por los artículos 4 a 11 y desarrolla la regulación del derecho de defensa de las personas. En particular, regula el derecho a la asistencia jurídica, el derecho a la elección, renuncia y sustitución en la asistencia jurídica, la protección jurisdiccional del derecho de defensa, el derecho de información, el derecho a ser oídos, y los derechos ante los Tribunales y en sus relaciones con la Administración de Justicia.

El Capítulo III («Garantías y deberes de la asistencia jurídica en el derecho de defensa») comprende los artículos 12 a 19, estructurados en dos secciones. Por una lado, la Sección 1ª se refiere a las garantías de la abogacía en el marco del derecho de defensa, desarrollando la garantía de la prestación del servicio por los profesionales de la abogacía, las garantías del profesional de la abogacía, las garantías del encargo profesional, la garantía de confidencialidad de las comunicaciones y del secreto profesional, las garantías de la libertad de expresión del profesional de la abogacía y las garantías del profesional de la abogacía con discapacidad.

Por otro lado, la Sección 2ª se refiere a los deberes de la abogacía en el marco del derecho de defensa, desarrollando los deberes de actuación de los profesionales de la abogacía y los deberes deontológicos de los profesionales de la abogacía.



El Capítulo IV («Garantías institucionales para el ejercicio de la abogacía») se integra por los artículos 20 a 23 y determina el régimen de garantías institucionales para el ejercicio de la abogacía, regulando las garantías de la institución colegial, las garantías de protección de los titulares de derechos en su condición de clientes de servicios públicos, las garantías de las circulares deontológicas y las garantías de procedimiento en casos especiales.

Por último, las disposiciones adicionales primera y segunda regulan, respectivamente, la transparencia e información sobre la actividad deontológica y el servicio de orientación jurídica; y las disposiciones finales regulan la naturaleza de la norma (primera), el título competencial (segunda), la habilitación para el desarrollo normativo (tercera) y la entrada en vigor (cuarta).

#### **4. Análisis del anteproyecto**

##### **4.1 Consideraciones previas**

El art. 24 CE consagra el derecho de todas las personas a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión, recogándose expresamente en su apartado segundo el derecho a la defensa y a la asistencia de letrado.

El Tribunal Constitucional, respecto del derecho de defensa y asistencia letrada del art. 24.2 CE, ha sostenido en reiteradas ocasiones —sirva a título de ejemplo la STC 10/2022, de 7 de febrero, citando la STC 174/2009, de 16 de julio— que «se proyecta no solo para el proceso penal sino también para el resto de los procesos, con las salvedades oportunas, y que su finalidad es la de asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y de contradicción que impone a los órganos judiciales el deber positivo de evitar desequilibrios entre la respectiva posición procesal de las partes, o limitaciones



en la defensa que puedan inferir a alguna de ellas un resultado de indefensión, prohibido en todo caso por el art. 24.1 CE. Del mismo modo se ha destacado que en los supuestos en que la intervención de letrado sea preceptiva, esta garantía constitucional se convierte en una exigencia estructural del proceso tendente a asegurar su correcto desenvolvimiento, cuyo sentido es satisfacer el fin común a toda asistencia letrada que es el de lograr el adecuado desarrollo del proceso como mecanismo instrumental introducido por el legislador con miras a una dialéctica procesal efectiva que facilita al órgano judicial la búsqueda de una sentencia ajustada a Derecho. La conexión existente entre el derecho a la asistencia letrada y la institución misma del proceso determina incluso que la pasividad del titular del derecho deba ser suplida por el órgano judicial para cuya propia actuación, y no solo para el mejor servicio de los derechos e intereses del defendido, es necesaria la asistencia del letrado (por todas, STC 225/2007, de 22 de octubre, FJ 3)» (FJ 2, también la STC 31/2017, de 27 de febrero, FJ 2)».

En el ámbito internacional, el art. 14.3.d) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966, reconoce el derecho de todo acusado a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio gratuitamente, si carece de medios suficientes para pagarlo.

Por su parte, en la esfera europea, debe destacarse el art. 6.3.d) del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante CEDH), de 4 de noviembre de 1950, establece el derecho de toda persona acusada «a defenderse por sí misma o a ser asistida por un defensor de su elección y, si carece de medios para pagarlo, a poder ser asistida gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia así lo exijan».



El TEDH ha reconocido que las exigencias del art. 6.3 CEDH representan aspectos específicos del derecho a un proceso equitativo garantizado en el apartado primero de este precepto (STEDH Sakhovskiy c. Rusia, de 2 de noviembre de 2010, entre otras).

Asimismo, el TEDH, respecto del art. 6.3.d) CEDH, ha indicado que este apartado garantiza que el procedimiento dirigido contra una persona no se llevará a cabo sin que esté adecuadamente representada a efectos de su defensa y que el derecho en él reconocido comprende el derecho a defenderse por sí mismo, a ser asistido por un defensor de su elección y a ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio (STEDH Pakelli c. Alemania, de 12 de diciembre de 1981).

Cabe señalar que la propia exposición de motivos contiene una relación de las normas de derecho europeo en la materia, a saber: «la Directiva 2016/343 del Parlamento Europeo y del Consejo de 9 de marzo de 2016, por la que se refuerzan en el proceso penal determinados aspectos de la presunción de inocencia y el derecho a estar presente en el juicio; la Directiva 2012/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales; la Directiva 2013/48/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013, sobre el derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales y en los procedimientos relativos a la orden de detención europea, y sobre el derecho a que se informe a un tercero en el momento de la privación de libertad y a comunicarse con terceros y con autoridades consulares durante la privación de libertad; y, la Directiva (UE) 2016/800 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativa a las garantías procesales de los menores sospechosos o acusados en los procesos penales».

El art. 3.1 Directiva 2013/48/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013 establece que «[l]os Estados miembros velarán por que los sospechosos y acusados tengan derecho a ser asistidos por un letrado en el





momento y del modo que les permita ejercer sus derechos de defensa en la práctica y de manera efectiva».

#### **4.2 Capítulo I. Disposiciones generales**

##### **Artículo 1. Objeto**

En su primer apartado el art. 1 del APLO establece que la norma proyectada tiene por objeto «regular el derecho de defensa, reconocido en el artículo 24 de la Constitución Española como derecho fundamental indisponible, salvo en los casos que la ley lo permita expresamente, como garantía de los derechos y libertades y del Estado de derecho».

En el precepto propuesto se recoge el derecho de defensa en su doble vertiente, como derecho fundamental y como garantía de derechos.

El apartado segundo señala a los titulares del derecho de defensa indicando que «[t]oda persona física o jurídica tiene derecho a la defensa de sus derechos e intereses legítimos con arreglo a lo dispuesto en la Constitución Española y las leyes».

La descripción que se realiza de los titulares del derecho de defensa puede parecer redundante con lo establecido en el art. 2 del APLO. Por ello, el Consejo Fiscal sugiere la supresión de este apartado segundo.



En el apartado tercero se indica que «[l]a Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobada por Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, y las restantes leyes procesales desarrollarán el contenido del derecho de defensa en sus respectivos ámbitos».

En este punto, el Consejo Fiscal quiere recordar que, conforme a las directrices de técnica normativa, aprobadas por acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, si bien la cita de las leyes debe incluir el título completo de la norma (tipo, número y año separados por una barra inclinada, fecha y nombre), «[s]e exceptúan de esta regla aquellas normas preconstitucionales todavía en vigor que, por su antigüedad, no puedan adecuarse a los criterios de cita fijados, por lo que deberán citarse por su nombre: «Ley Hipotecaria, Ley de Enjuiciamiento Criminal, Código Civil, Código de Comercio».

Por tanto, se considera que de la redacción propuesta debería eliminarse la expresión «aprobada por Real Decreto de 14 de septiembre de 1882».

## **Artículo 2. Ámbito de aplicación**

El art. 2 del APLO establece que «[e]l derecho de defensa comprende el conjunto de facultades y garantías, reconocidas en el ordenamiento jurídico, que permiten a todas las personas, físicas y jurídicas, proteger y hacer valer, con arreglo a un procedimiento previamente establecido, sus derechos, libertades e intereses legítimos, en cualquier tipo de controversia ante los Tribunales y Administraciones Públicas o en los medios adecuados de solución de controversias regulados en las leyes procesales o sectoriales».

Como se ha manifestado anteriormente, este precepto indica que «todas las personas, físicas y jurídicas» son titulares del derecho de defensa, reiterando lo expresado en el apartado segundo del art. 1 del APLO.



Se considera positiva la expresa mención a que el derecho de defensa se ejerce tanto en los supuestos de controversias ante tribunales y Administraciones Públicas, como en los medios adecuados de solución de controversias regulados en las leyes procesales o sectoriales.

La exposición de motivos señala al respecto que «[e]ste derecho cobra una relevancia especial en el orden penal, particularmente para la persona que es investigada como sospechosa de haber cometido un delito; sobre todo cuando esta persona está privada de libertad. Desde luego, esto no significa que el derecho de defensa se limite a estas únicas situaciones; su protección abarca toda situación de controversia jurídica en la que pueda verse una persona y sea cual sea su posición [...] También debe garantizarse la defensa fuera de los ámbitos jurisdiccionales. De ahí que en esta ley se extienda expresamente el derecho de defensa y de asistencia letrada a los procedimientos extrajudiciales y a los mecanismos de solución adecuada de controversias reconocidos legalmente».

El Consejo Fiscal propone la sustitución del término «medios» adecuados por «mecanismos» adecuados.

### **Artículo 3. Contenido**

Según el apartado primero, «[e]l derecho de defensa comprende la prestación de asistencia letrada o asesoramiento en Derecho y la defensa de los intereses legítimos de la persona a través de los procedimientos previstos legalmente».

En todo caso, conforme el apartado segundo, incluye «el derecho al libre acceso a los Tribunales de Justicia, a un proceso sin dilaciones indebidas, a que se dicte una resolución congruente y fundada en Derecho por el juez ordinario e imparcial predeterminado por la ley, así como a la invariabilidad de las resoluciones firmes y a su ejecución en sus propios términos. El derecho de defensa incluye, también, las facultades precisas para conocer y oponerse a



las pretensiones que se formulen de contrario, para utilizar los medios de prueba pertinentes en apoyo de las propias, la garantía de indemnidad y al acceso a un proceso público con todas las garantías, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión».

En el orden penal, el apartado tercero añade «el derecho a ser informado de la acusación, a no declarar contra uno mismo, a no confesarse culpable, a la presunción de inocencia y a la doble instancia», resultando de aplicación al procedimiento administrativo sancionador y al procedimiento disciplinario.

Parece conveniente traer a colación en este punto la STEDH Mayzit c. Rusia, de 20 de enero de 2005, que afirma que: «Las garantías específicas establecidas en el artículo 6 § 3 ejemplifican la noción de juicio justo con respecto a las situaciones procesales típicas que surgen en los casos penales, pero su objetivo intrínseco es siempre asegurar, o contribuir a asegurar, la equidad del proceso penal en su conjunto. Por lo tanto, las garantías consagradas en el artículo 6 § 3 no son un fin en sí mismas y, en consecuencia, deben interpretarse a la luz de la función que tienen en el contexto global del proceso».

El apartado cuarto dispone que «[l]as leyes procesales salvaguardarán el principio de igualdad procesal. En aras de la seguridad jurídica y del buen funcionamiento del servicio público de Justicia, el legislador podrá condicionar el acceso a la jurisdicción, a los medios de impugnación y a otros remedios de carácter jurisdiccional al cumplimiento de plazos o requisitos de procedibilidad, que habrán de ser suficientes para hacer efectivo el derecho de defensa y deberán estar inspirados por el principio de necesidad, sin que en ningún caso puedan generar indefensión».

El establecimiento de requisitos de procedibilidad o de plazos resultan respetuosos con el art. 6.3 CEDH, como ha reconocido, entre otras, la STEDH Walchli c. Francia, de 26 de julio de 2007: «Por otra parte, el "derecho a un tribunal", del que el derecho de acceso es un aspecto, no es absoluto y está



sujeto a limitaciones implícitamente aceptadas, en particular en lo que respecta a las condiciones de admisibilidad de un recurso, ya que, por su propia naturaleza, está sujeto a la regulación del Estado, que goza de un cierto margen de apreciación a este respecto (véase, entre otras autoridades, *García Manibardo v. España*, nº 38695/97, § 36, TEDH 2000-II, y *Zvolský y Zvolská contra la República Checa*, nº 46129/99, § 47, 12 de noviembre de 2002). No obstante, las limitaciones aplicadas no deben restringir el acceso disponible para el individuo de tal manera o en tal medida que afecten a la propia esencia del derecho. Además, estas limitaciones sólo son compatibles con el artículo 6 § 1 si persiguen un objetivo legítimo y si existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo perseguido (véase *Nedzela c. Francia*, nº 73695/01, § 45, sentencia de 27 de julio de 2006, y *Guérin c. Francia*, sentencia de 29 de julio de 1998, Reports 1998-V, § 37). De estos principios se desprende que, si bien el derecho a recurrir está, por supuesto, sujeto a los requisitos legales, los tribunales deben, al aplicar las normas procesales, evitar tanto un formalismo excesivo que menoscabe la equidad del procedimiento como una flexibilidad excesiva que dé lugar a la supresión de los requisitos procesales establecidos por la ley».

En el apartado quinto se establece que «[l]a utilización de los medios electrónicos en la actividad de los Tribunales y la Administración de Justicia, así como ante otras Administraciones Públicas, deberá ser compatible con el ejercicio del derecho de defensa en los términos previstos en las leyes».

En este punto, convendría recordar lo recogido en la STC 47/2019, de 8 de abril, poniendo de manifiesto la relación existente entre el derecho a la tutela judicial efectiva y la utilización de medios electrónicos: «Este Tribunal se ha pronunciado reiteradas veces respecto de la vinculación de los actos de comunicación procesal con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Respecto de esta temática, en el fundamento jurídico 2 de la ya citada STC 6/2019 expusimos la siguiente doctrina: (...) «La protección constitucional, por tanto, se proyecta



específicamente sobre aquellos actos de comunicación que ha regulado el legislador y que pueden considerarse por tanto como tales: 'el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 24 CE, garantiza el derecho de acceder al proceso y a los recursos legalmente establecidos en condiciones de poder ser oído y de ejercitar la defensa de los derechos e intereses legítimos, con respeto de los principios de bilateralidad, contradicción e igualdad de armas procesales lo que impone a los órganos judiciales un especial deber de diligencia en el cumplimiento efectivo de las normas reguladoras de los actos de comunicación procesal, cuidando siempre de asegurar que las notificaciones, citaciones, emplazamientos, y en su caso, requerimientos, llegan a sus destinatarios dándoles así la oportunidad de actuar en defensa de sus derechos e intereses y de evitar la indefensión' (STC 334/1993, de 15 de noviembre, FJ 2)».

Por lo que respecta a la practica de actos de comunicación por medios electrónicos, la STC 6/2019, de 17 de enero, manifiesta que «la doctrina de este Tribunal ha declarado de manera reiterada que en el ámbito de las comunicaciones por medios técnicos y electrónicos, la constancia fehaciente tanto del hecho de la recepción del acto de comunicación por el destinatario y su fecha, como del contenido del acto, constituye una garantía insoslayable cuya inobservancia acarrea la nulidad de este último. Y de haber traído ello consigo la pérdida de trámites procesales para alguna de las partes, la vulneración de su derecho a no padecer indefensión (art. 24.1 CE)».



El apartado sexto indica que «[e]l ejercicio del derecho de defensa estará sujeto al procedimiento legalmente establecido. Cualquier duda sobre su interpretación y alcance se resolverá del modo más favorable al ejercicio del derecho».

Por último, el apartado séptimo extiende la aplicación de los principios establecidos en este precepto «con sus especificaciones propias, al derecho de defensa cuando se ejercite acción, petición o controversia ante Administraciones Públicas, en procedimientos arbitrales, o, en su caso, cuando se opte por un medio adecuado de solución de controversias».

#### **4.3 Capítulo II. Derecho de defensa de las personas**

##### **Artículo 4. Derecho a la asistencia jurídica**

El precepto proyectado comienza recordando que «[l]as personas físicas y jurídicas tienen derecho a recibir la asistencia jurídica eficaz para el ejercicio de su derecho de defensa».

En el apartado segundo se establece que «[l]a prestación de la asistencia jurídica para el ejercicio del derecho de defensa corresponde en exclusiva al profesional de la abogacía, de conformidad con lo dispuesto en las leyes y en los estatutos profesionales correspondientes».

Al respecto, cabe señalar que la expresión «en exclusiva» podría entrar en colisión con otras disposiciones del ordenamiento jurídico y generar problemas interpretativos.

El art. 4.1 del Real Decreto 135/2021, de 2 de marzo, *por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española*, define a los profesionales de la abogacía como «quienes, estando en posesión del título oficial que habilita para el ejercicio de esta profesión, se encuentran incorporados a un Colegio de



la Abogacía en calidad de ejercientes y se dedican de forma profesional al asesoramiento jurídico, a la solución de disputas y a la defensa de derechos e intereses ajenos, tanto públicos como privados, en la vía extrajudicial, judicial o arbitral».

Sin embargo, el art. 57.6 EOMF señala que el ejercicio de cargos fiscales es incompatible «[c]on el ejercicio de la abogacía, excepto cuando tenga por objeto asuntos personales del Fiscal, de su cónyuge o persona a quien se halle ligado de forma estable por análoga relación de afectividad, de los hijos sujetos a su patria potestad o de las personas sometidas a su tutela, con el ejercicio de la procuraduría, así como todo tipo de asesoramiento jurídico, sea o no retribuido».

Por otro lado, aunque no sea asistencia jurídica en sentido estricto, el art. 18 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, *reguladora de la jurisdicción social*, establece que «[l]as partes podrán comparecer por sí mismas o conferir su representación a abogado, procurador, graduado social colegiado o cualquier persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles».

Y el art. 21.1 de la Ley 36/2011 prevé que «[l]a defensa por abogado y la representación técnica por graduado social colegiado tendrá carácter facultativo en la instancia. En el recurso de suplicación los litigantes habrán de estar defendidos por abogado o representados técnicamente por graduado social colegiado».

Por ello, el Consejo Fiscal sugiere la supresión de dicha expresión del articulado propuesto.





El apartado tercero del art. 4 del APLO recoge la posibilidad de toda persona de defenderse por sí misma y renunciar a la asistencia jurídica profesional en los casos en que la ley lo prevea expresamente.

En este sentido, la STC 91/2000, de 30 de marzo manifiesta que «nuestra jurisprudencia (SSTC 37/1998, de 3 de marzo, 181/1994, 29/1995, de 6 de febrero y 162/1999, de 27 de septiembre), ha reconocido que el derecho a participar en la vista oral y a defenderse por sí mismo forma parte del núcleo del derecho de defensa que ha de considerarse esencial desde la perspectiva del art. 24 CE y, por lo tanto, que constituye el punto de partida en la fijación del que hemos denominado "contenido absoluto" de los derechos fundamentales que, necesariamente, ha de proyectarse ad extra. (...) Especialmente significativo resulta al respecto el tenor literal del art. 6.3 c) CEDH, en el que se reconoce el derecho "a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor". Se pone así de manifiesto que el que ha de ejercer el derecho de defensa es el acusado: el Letrado se limita a "asistirle" técnicamente en el ejercicio de su derecho, habiéndose reiterado, tanto por nuestra jurisprudencia (vid. las SSTC antes mencionadas) como por la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que la opción por la asistencia jurídica gratuita o por la de un Letrado de elección, no puede entenderse como renuncia o impedimento para ejercer la defensa por sí mismo. Ambas son compatibles, de modo que la defensa técnica no es, en definitiva, sino un complemento de la autodefensa. Merecen destacarse, en tal sentido, las SSTEDH de 16 de diciembre de 1999 (casos T y V contra Reino Unido). En dichas resoluciones el Tribunal Europeo reafirma de modo inequívoco que el derecho del acusado a defenderse comporta el de poder dirigir realmente su defensa, dar instrucciones a sus Abogados, interrogar a los testigos y ejercer las demás facultades que le son inherentes».



El apartado cuarto del art. 4 del APLO indica que «[m]ediante ley se garantizará el derecho a la asistencia jurídica gratuita en los supuestos que se acrediten insuficiencia de recursos, de conformidad con lo establecido en la Constitución Española, y se determinarán asimismo los supuestos en los que ésta deba extenderse a personas en situaciones de especial vulnerabilidad y a otras situaciones reconocidas legalmente».

Esta previsión deriva de lo establecido en el art. 119 CE que establece que «[l]a justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar» y que se encuentra desarrollado en la Ley 1/1996, de 10 de enero, *de asistencia jurídica gratuita*.

Igualmente, el art. 40 de la Carta de derechos del ciudadano ante la Justicia, de 16 de abril de 2002, indica que «[e]l ciudadano tiene derecho a ser asesorado y defendido gratuitamente por un abogado suficientemente cualificado y a ser representado por un procurador cuando tenga legalmente derecho a la asistencia jurídica».

Finalmente, el apartado quinto remite a las normas especiales la designación, sustitución, renuncia y cese del profesional de la abogacía designado por turno de oficio.

Respecto del apartado quinto, el Consejo Fiscal propone sustituir el término «profesional de la abogacía designado por turno de oficio» por «profesional de la abogacía designado al beneficiario de la asistencia jurídica gratuita».



## **Artículo 5. Derecho a la elección, renuncia y sustitución en la asistencia jurídica**

Nada se objeta al respecto, al tratarse de un derecho consolidado en nuestro ordenamiento jurídico.

Así, por ejemplo, en el orden penal donde este derecho cobra una especial relevancia, máxime cuando se trata de personas privadas de libertad, el TC ha reconocido la legitimidad constitucional de posibles restricciones al mismo, como las recogidas en el art. 527 LECrim en supuestos de detención incomunicada.

La STC 7/2004, de 9 de febrero, recuerda que «este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la legitimidad constitucional del art. 527 apartado a) LECrim en la STC 196/1987, de 11 de diciembre, estableciendo, en primer lugar, que el derecho a la asistencia letrada tiene una doble proyección constitucional, reconociendo nuestra Constitución, por una parte en el art. 17.3 CE el derecho del "'detenido' en las diligencias policiales y judiciales como una de las garantías del derecho a la libertad protegido por el núm. 1 del propio artículo, mientras que el art. 24.2 de la Constitución lo hace en el marco de la tutela judicial efectiva con el significado de garantía del proceso debido, especialmente del penal, según declaran las SSTC 21/1981, de 15 de junio, y 48/1982, de 5 de julio, y, por tanto, en relación con el 'acusado' o 'imputado'" (FJ 4). Por tanto, y frente a lo alegado por los recurrentes, el derecho fundamental en cuestión en el momento de la detención es el consagrado en el art. 17.3 CE y no el que corresponde al acusado en el proceso penal. De esa doble consagración constitucional hemos derivado un distinto contenido esencial del derecho en cada uno de los supuestos, sin que quepa afirmar que la confianza del detenido en el Abogado que le asiste en su detención (que integra lo que hemos denominado contenido normal del derecho), forme parte del contenido esencial del derecho fundamental. "La esencia del derecho del detenido a la asistencia letrada es preciso encontrarla,



no en la modalidad de la designación del Abogado, sino en la efectividad de la defensa, pues lo que quiere la Constitución es proteger al detenido con la asistencia técnica de un Letrado, que le preste su apoyo moral y ayuda profesional en el momento de su detención y esta finalidad se cumple objetivamente con el nombramiento de un Abogado de oficio, el cual garantiza la efectividad de la asistencia de manera equivalente al Letrado de libre designación" (STC 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 5). No obstante, también hemos declarado que la privación de la posibilidad de libre elección de Abogado y su consiguiente nombramiento imperativo de oficio, "constituye una indudable restricción del derecho, que el legislador no puede imponer a su libre arbitrio, pues las limitaciones de los derechos fundamentales requieren no sólo que respeten su contenido esencial, sino también que sean razonables y proporcionadas al fin en atención al cual se establecen"(FJ 5 de la citada STC 196/1987), concluyendo que la medida de incomunicación del detenido adoptada bajo las condiciones legales previstas en la Ley y la limitación temporal del ejercicio del derecho a la libre designación de Abogado, que no le impide proceder a ella una vez cesada la incomunicación, "no puede calificarse de medida restrictiva irrazonable o desproporcionada"».

#### **Artículo 6. Derecho de información**

Nada se objeta respecto a la regulación de este derecho a ser informado de manera clara y comprensible de los procedimientos legalmente previstos para defender sus derechos e intereses ante los poderes públicos y, particularmente, del derecho a acceder al expediente y a conocer el contenido y estado de los procedimientos en los que sea parte.



Debe ponerse de manifiesto que la remisión que hace el precepto a las leyes en la regulación del acceso al expediente concreto del que se sea parte supone que el mismo no es un derecho absoluto, como ha reconocido el TEDH (SSTEDH Natunen c. Finlandia, de 31 de marzo de 2009, Dowsett c. Reino Unido, de 24 de junio de 2003, Mirilashvili c. Rusia, de 11 de diciembre de 2008).

En este sentido, el TC ha reconocido la posibilidad de limitar este derecho en supuestos concretos, piénsese en una causa penal declarada secreta.

Así, la STC 80/2021, de 19 de abril, afirma que «los fines a los que legal y constitucionalmente sirve el secreto sumarial no pueden desvanecerse como consecuencia del ejercicio efectivo de los indicados derechos del justiciable, pues en tal caso el secreto perdería su razón de ser. Así se desprende de la doctrina constitucional a la que venimos haciendo referencia (entre muchas, SSTC 176/1988, de 4 de octubre, FJ 2, y 18/1999, de 22 de febrero, FJ 4), y así se infiere también de la Directiva 2012/13/UE cuando admite que el acceso al expediente penal pueda ser denegado ante el riesgo de perjudicar una investigación en curso (art. 7.4) siempre, eso sí, desde una interpretación restrictiva de esta limitación y respetuosa con el principio de equidad. En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene apreciando que, de conformidad con el art. 6 CEDH, resulta necesario proporcionar un grado de acceso al expediente que permita al interesado disfrutar de una efectiva oportunidad de conocer en lo esencial los elementos en que se sustenta su privación de libertad, sin perjuicio de lo cual está justificada la denegación del acceso al expediente penal en determinados casos, como cuando estamos ante una investigación compleja que afecta a la actividad criminal de un conjunto de individuos o bien cuando incluye determinados documentos, como sucede con los clasificados; en cualquier caso, el eficiente desarrollo de la investigación, siendo un objetivo legítimo, no puede conseguirse a expensas de restricciones sustanciales de los derechos de la defensa que se dilaten en el tiempo mientras el investigado permanece en situación de prisión provisional:



en estos supuestos, caso de solicitarlo el interesado, deberá ponderarse aquello que resulte necesario para poder ejercitar una defensa eficaz frente a la privación de libertad (STEDH de 18 de septiembre de 2012, asunto *Dochnal contra Polonia*, § 87 y 88)».

Antes de continuar con el examen del articulado, cabe detenerse en la redacción ofrecida en el primer párrafo del apartado tercero del precepto: «[e]n el ámbito judicial, el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado, el Ministerio de Justicia y las comunidades autónomas con competencias en la materia, ofrecerán información básica sobre las características y requisitos generales de los distintos procedimientos judiciales, así como para que las personas puedan formular solicitudes, reclamaciones, ejercer acciones o interponer recursos en defensa de sus derechos o intereses legítimos».

El Consejo Fiscal considera que debería indicarse que la información ofrecida debe responder al ámbito competencial de cada una de las instituciones referidas, distinguiéndola de la correspondiente a los propios colegios de la Abogacía, lo que evitará solapamientos que pueden suponer disfunciones en la práctica.

El Consejo Fiscal propone incluir en el redactado del artículo una cláusula final que establezca que «los derechos reconocidos en este artículo lo son con pleno respeto a los límites fijados en la Ley Orgánica de Protección de Datos 7/2.021 de 26 de mayo».



### **Artículo 7. Derecho a ser oído**

Nada se objeta al respecto al tratarse de un derecho consolidado en nuestro ordenamiento jurídico.

Este precepto indica que «[l]as personas cuyos derechos e intereses legítimos resulten afectados por la decisión que se adopte, tienen derecho, antes de que se dicte la resolución, a ser oídas, a formular alegaciones, aportar documentos y a utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico, de acuerdo con la normativa aplicable al procedimiento».

Se admite la posibilidad de que las leyes procesales excluyan «la audiencia para adoptar decisiones provisionales en casos de urgencia, sin perjuicio de asegurar la intervención de todas las partes en un momento inmediatamente posterior para ratificar o levantar la medida».

### **Artículo 8. Derecho a la calidad de la asistencia jurídica**

Nada se objeta al respecto. La forma de garantizar el derecho de defensa es precisamente a través de una asistencia jurídica de calidad.

El TEDH ha reconocido que el art. 6.3.c) CEDH consagra el derecho a una asistencia jurídica «práctica y eficaz», al tiempo que ha señalado que «la mera designación de un abogado de oficio no garantiza por sí misma la eficacia de este derecho, porque éste puede morir, enfermar gravemente, estar impedido durante largo tiempo o eludir sus deberes» (STEDH Artico c. Italia, de 13 de mayo de 1980).



### **Artículo 9. Derecho a un lenguaje claro en los actos, resoluciones y comunicaciones procesales**

Nada se objeta al respecto, pese a que el Consejo Fiscal sugiere que se incluya en el apartado segundo del precepto una referencia expresa a las resoluciones del Ministerio Fiscal que también deberán estar «redactadas en un lenguaje claro, de manera sencilla, accesible y comprensible, de forma que puedan ser comprendidas por su destinatario, sin perjuicio de la necesidad de utilizar el lenguaje técnico-jurídico para garantizar la precisión y calidad de estas».

### **Artículo 10. Derechos ante los tribunales y en sus relaciones con la Administración de Justicia**

Nada se objeta al respecto al tratarse de una enumeración ejemplificativa de derechos ya existentes de los titulares del derecho de defensa ante los tribunales y en sus relaciones con la Administración de Justicia.

Únicamente ha de señalarse que en el apartado a) se recoge el derecho a «identificar a las autoridades judiciales o funcionarios al servicio de la Administración de Justicia», entendiéndose el Consejo Fiscal que debería incluirse expresamente a las personas integrantes del Ministerio Fiscal como autoridades judiciales.

El art. 13 de la Carta de derechos del ciudadano ante la Justicia, de 16 de abril de 2002, establece que «[e]l ciudadano tiene derecho a conocer la identidad y categoría de a autoridad o funcionario que le atienda, salvo cuando esté justificado por razones de seguridad en causas criminales».





La Instrucción de la FGE núm. 1/2005, de 27 de enero, *sobre la forma de los actos del Ministerio Fiscal*, indica que «[e]n los informes escritos habrá de estar identificado nominalmente el Fiscal interviniente. Esta exigencia no es, en absoluto, una novedad. Ya la Instrucción 1/1987, de 30 de enero, sobre normas de funcionamiento interno del Ministerio Fiscal se pronunció al respecto, requiriendo que bajo la firma se haga constar el nombre y apellido del Fiscal correspondiente».

El Consejo Fiscal propone incluir en el redactado del artículo una cláusula final que establezca que «los derechos reconocidos en este artículo lo son con pleno respeto a los límites fijados en la Ley Orgánica de Protección de Datos 7/2.021 de 26 de mayo».

#### **Artículo 11. Protección del derecho de defensa**

Nada se objeta al respecto. El precepto establece la exigencia de que los poderes públicos garanticen el derecho de defensa en todas sus actuaciones como un derecho de todas las personas, a quienes se atribuye, igualmente, el derecho «al reconocimiento y ejercicio de las acciones que legalmente procedan frente a las vulneraciones de los derechos vinculados al derecho de defensa imputables a los poderes públicos».

En este punto, no puede obviarse lo establecido en el art. 9 CE, cuando dispone que «[l]os ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico».



#### **4.4 Capítulo III. Garantías y deberes de la asistencia jurídica en el derecho de defensa**

El Capítulo III de la norma proyectada se encuentra dividido en dos secciones, la primera dedicada a las garantías de la abogacía y la segunda, a los deberes de la abogacía.

##### **Sección 1ª. De las garantías de la abogacía**

##### **Artículo 12. Garantía de la prestación del servicio por profesionales de la Abogacía**

El art. 12 del APLO establece que la asistencia letrada será prestada «por los profesionales de la abogacía, que son aquellas personas que, estando en posesión del título profesional regulado en la normativa sobre el acceso a las profesiones de la abogacía y la procura, están incorporadas a un colegio de la Abogacía como ejercientes, y se dedican de forma profesional al asesoramiento jurídico, a la solución de conflictos y a la defensa de derechos e intereses ajenos, tanto públicos como privados, en la vía judicial o extrajudicial».

El concepto ofrecido de «profesionales de la abogacía» resulta similar al del art. 4 EGAE y coherente con lo dispuesto en el art. 1.1 EGAE.

El art. 1.1 EGAE indica que «[l]a Abogacía es una profesión libre e independiente, que asegura la efectividad del derecho fundamental de defensa y asistencia letrada y se constituye en garantía de los derechos y libertades de las personas. Los profesionales de la Abogacía deben velar siempre por los intereses de aquellos cuyos derechos y libertades defienden con respeto a los principios del Estado social y democrático de Derecho constitucionalmente establecido».



### **Artículo 13. Garantías del profesional de la abogacía**

El precepto señala la obligación de los poderes públicos de garantizar «la actuación libre e independiente del profesional de la abogacía como presupuesto para la efectiva realización del derecho de defensa».

Asimismo, indica que «[l]os profesionales de la abogacía deben ser tratados por los poderes públicos con el pleno respeto a la relevancia de sus funciones».

El contenido del primer apartado del art. 13 del APLO deriva de lo recogido en el art. 9.2 CE: «[c]orresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social».

Por otro lado, el art. 20 del APLO configura los colegios profesionales de la Abogacía como garantía institucional del derecho de defensa, en coherencia con las funciones atribuidas a estos en el EGAE.

Se deduce, por tanto, que la garantía que han de prestar los poderes públicos y los respectivos colegios profesionales de la Abogacía se prestará en el ámbito de sus respectivas competencias.



#### **Artículo 14. Garantía del encargo profesional**

Según el art. 14 propuesto, «[t]oda persona podrá solicitar que la contratación de los servicios jurídicos de defensa se formalice por escrito en una hoja de encargo profesional o medio equivalente, en el que constará la información de los derechos que le asisten, los trámites esenciales a seguir en función de la controversia planteada y las principales consecuencias jurídicas inherentes a su decisión, así como del presupuesto previo con los honorarios y costes derivados de su actuación».

Si se atiende a lo dispuesto en los arts. 27 y 48 del Real Decreto 135/2021, de 2 de marzo, *por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española*, se observa que la información que debe contener la hoja de encargo, según el art. 14 del APLO, es menor que la que se establece en los citados preceptos, sin que se dé ninguna explicación de dicha restricción.

Así, el art. 27 EGAE indica que «[a]ntes de iniciar su actuación profesional, el profesional de la Abogacía proporcionará a su cliente la información a que se refiere el artículo 48 del presente Estatuto General, preferentemente mediante la utilización de hojas de encargo».

Por su parte, el art. 48 EGAE dispone que «1. El profesional de la Abogacía debe facilitar al cliente su nombre, número de identificación fiscal, Colegio al que pertenece y número de colegiado, domicilio profesional y medio para ponerse en comunicación con él o con su despacho, incluyendo la vía electrónica. Cuando se trate de una sociedad profesional o despacho colectivo, deberá informar al cliente de su denominación, forma, datos de registro, régimen jurídico, código de identificación fiscal, dirección o sede desde la que se presten los servicios y medios de contacto, incluyendo la vía electrónica. 2. Cuando los servicios requeridos exijan la participación de diferentes profesionales de la Abogacía de una misma sociedad u organización, el cliente tendrá derecho a conocer la identidad de todos ellos, el Colegio al que



pertenecen y, si se tratara de sociedades profesionales, si son o no socios, así como el profesional de la Abogacía que asuma la dirección del asunto. 3. El profesional de la Abogacía tiene la obligación de informar a su cliente sobre la viabilidad del asunto que se le confía, procurará disuadirle de promover conflictos o ejercitar acciones judiciales sin fundamento y le aconsejará, en su caso, sobre las vías alternativas para la mejor satisfacción de sus intereses. 4. Asimismo, le informará sobre los honorarios y costes de su actuación, mediante la presentación de la hoja de encargo o medio equivalente. También le hará saber las consecuencias que puede tener una condena en costas y su cuantía aproximada. 5. El profesional de la Abogacía deberá informar a su cliente acerca del estado del asunto en que esté interviniendo y sobre las incidencias y resoluciones relevantes que se produzcan. En los procedimientos administrativos y judiciales, si el cliente lo requiere, le proporcionará copia de los diferentes escritos que se presenten o reciban, de las resoluciones judiciales o administrativas que le sean notificadas y de las grabaciones de actuaciones que se hayan producido. 6. El profesional de la Abogacía solo podrá emitir informes que contengan valoraciones profesionales sobre el resultado probable de un asunto, litigio o una estimación de sus posibles consecuencias económicas, si la petición procede del cliente afectado quien, en todo caso, deberá ser el exclusivo destinatario, salvo que el cliente de manera expresa le autorice a darlo a conocer a un tercero. 7. Asimismo, el profesional de la Abogacía tiene derecho a recabar del cliente, manteniendo la confidencialidad necesaria, cuanta información y documentación resulte relevante para el correcto ejercicio de su función. En ningún caso el profesional de la Abogacía podrá retener documentación del cliente, sin perjuicio de que pueda conservar copia».



Además, el art. 49 EGAE admite la posibilidad de información complementaria a la ya expuesta a petición del cliente, concretamente: «a) Referencia a las normas de acceso a la profesión de profesional de la Abogacía en España, así como los medios necesarios para acceder a su contenido; b) Referencia de sus actividades multidisciplinares; c) Posibles conflictos de intereses y medidas adoptadas para evitarlos; y, d) Códigos deontológicos o de conducta a los que se encuentre sometido, así como la dirección en que dichos Códigos pueden ser consultados».

El Consejo Fiscal sugiere que, para evitar disfunciones en la práctica, se incorpore en la redacción propuesta del art. 14 del APLO una remisión expresa a los arts. 48 y 49 EGAE.

#### **Artículo 15. Garantía de confidencialidad de las comunicaciones y secreto profesional**

La regulación que se ofrece del secreto profesional en el art. 15 del APLO resulta coincidente con lo recogido en los arts. 21 a 24 EGAE, por lo que nada se objeta al respecto.

#### **Artículo 16. Garantías de la libertad de expresión del profesional de la abogacía**

El art. 16 del APLO dispone que «[l]os profesionales de la abogacía gozarán del derecho a manifestarse con libertad, oralmente y por escrito, en el desarrollo del procedimiento ante los poderes públicos y con las partes, atendiendo al significado de las concretas expresiones, al contexto procedimental y a la necesidad para la efectividad del derecho de defensa».



En este punto, debe traerse a colación lo establecido en el art. 55.2 EGAE que impone a los profesionales de la abogacía la obligación de «atenerse en su conducta a la buena fe, prudencia y lealtad. La forma de su intervención deberá guardar el debido respeto a dichos órganos [jurisdiccionales] y a los profesionales de la Abogacía defensores de las demás partes».

Así como el art. 58.1 EGAE que indica que «[e]n su actuación ante los Juzgados y Tribunales los profesionales de la Abogacía son libres e independientes, gozarán de los derechos inherentes a la dignidad de su función y podrán solicitar ser amparados en su libertad de expresión y defensa, en los términos previstos en las normas aplicables».

El Código Deontológico de la Abogacía Española, aprobado por el Pleno del Consejo General de la Abogacía Española de 6 de marzo de 2019, se manifiesta en términos similares en su artículo 3.

#### **Artículo 17. Garantías del profesional de la abogacía con discapacidad**

El Consejo Fiscal valora favorablemente la previsión contenida en este art. 17, según el cual «[e]l profesional de la abogacía con discapacidad tiene derecho a utilizar la asistencia y apoyos que requiera para desempeñar de forma eficaz el ejercicio profesional del derecho de defensa».

#### **Sección 2ª. De los deberes de la abogacía**

#### **Artículo 18. Deberes de actuación de los profesionales de la abogacía**

El apartado primero del precepto recuerda que «[l]os profesionales de la abogacía guiarán su actuación de conformidad con la Constitución Española y las leyes, la buena fe procesal y con cumplimiento de los deberes deontológicos de lealtad y honestidad en el desempeño del encargo, con



especial atención a las directrices establecidas por los colegios profesionales correspondientes».

Por su parte, el apartado segundo señala que «[l]os profesionales de la abogacía no asumirán la defensa ni asesorarán en aquellos asuntos en los que exista una situación de conflicto de intereses».

Como es de ver, la previsión de este apartado segundo supone la prohibición de asumir la defensa o la asesoría jurídica si existe una situación de conflicto de intereses.

Sin embargo, el art. 51.2 y 3 EGAE indica que «2. El profesional de la Abogacía no podrá intervenir por cuenta de dos o más clientes en un mismo asunto si existe conflicto o riesgo significativo de conflicto entre los intereses de esos clientes, salvo autorización expresa y por escrito de todos ellos, previa y debidamente informados al efecto y siempre que se trate de un asunto o encargo de naturaleza no litigiosa. Asimismo, el profesional de la Abogacía podrá intervenir en interés de todas las partes en funciones de mediador y en la preparación y redacción de documentos de naturaleza contractual, debiendo mantener en estos casos una estricta neutralidad. 3. Cuando surja un conflicto de intereses entre dos clientes el profesional de la Abogacía deberá dejar de actuar para ambos, salvo autorización expresa por escrito de los dos para intervenir en defensa de uno de ellos».

Ante la divergencia entre ambas previsiones y para evitar problemas prácticos en su aplicación, el Consejo Fiscal sugiere que se armonicen ambas regulaciones.





Respecto del apartado segundo del art. 18, el Consejo Fiscal propone añadir que «el término conflicto de intereses es un concepto jurídico indeterminado que tendrá que ser convenientemente desarrollado».

Finalmente, el apartado tercero establece la obligación de los profesionales de la abogacía de utilizar los medios electrónicos, las aplicaciones o los sistemas establecidos por la Administración de Justicia y las Administraciones Públicas para el adecuado ejercicio del derecho de defensa que tiene encomendado.

#### **Artículo 19. Deberes deontológicos de los profesionales de la abogacía**

Los profesionales de la abogacía deben regirse en sus actuaciones por unos deberes deontológicos que garanticen su confidencialidad, remitiendo a la regulación que se hace de los mismos en el Estatuto General de la Abogacía Española, el Código Deontológico de la Abogacía Española, así como en su regulación autonómica y europea.

Finaliza el precepto indicando que «[l]os procedimientos disciplinarios derivados del incumplimiento de los deberes deontológicos se iniciarán de oficio por acuerdo de la institución colegial competente y establecerán la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, que se encomendará a órganos distintos».

#### **4.5 Capítulo IV. Garantías institucionales para el ejercicio de la abogacía**

##### **Artículo 20. Garantías de la institución colegial**

El precepto propuesto («[l]os Colegios Profesionales de la Abogacía operarán como garantía institucional del derecho de defensa al asegurar el cumplimiento debido de las normas deontológicas y el correcto amparo de los profesionales



en el cumplimiento de su misión») resulta coherente con el diseño que el Estatuto General de la Abogacía Española realiza de los mismos.

#### **Artículo 21. Garantías de protección de los titulares de derechos en su condición de clientes de servicios jurídicos**

Nada se objeta al respecto puesto que las funciones atribuidas a los colegios profesionales de la Abogacía resultan coherentes con la regulación que hace el Estatuto General de la Abogacía Española.

#### **Artículo 22. Garantías de las circulares deontológicas**

El art. 22 del APLO atribuye al Pleno del Consejo General de la Abogacía Española, en cumplimiento de sus funciones de ordenación del ejercicio de la profesión y la protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios colegiados, la competencia para dictar circulares interpretativas del código deontológico.

#### **Artículo 23. Garantías de procedimiento en casos especiales**

En virtud del apartado primero, los Consejos Autonómicos de la Abogacía tendrán competencia para instruir expedientes disciplinarios y sancionar conductas en materia deontológica que, por su grave repercusión en el ámbito de la profesión, en el ámbito económico o que puedan afectar o producir un perjuicio económico a una generalidad de personas, trascendiesen la competencia territorial de más de un colegio profesional de la Abogacía dentro de su comunidad autónoma. El Consejo General de la Abogacía Española será competente a este respecto en aquellas comunidades autónomas en que no se haya constituido un Consejo Autonómico de la Abogacía.

El apartado segundo atribuye al Consejo General de la Abogacía la competencia para instruir los expedientes disciplinarios por conductas en



materia de deontología que trasciendan la competencia territorial de dos o más Consejos Autonómicos.

#### **4.6 Disposición adicionales y disposiciones finales**

##### **Disposición adicional primera. Transparencia e información sobre la actividad deontológica**

Nada se objeta al respecto al tener por finalidad garantizar la transparencia e información sobre la actividad deontológica por parte del Consejo General de la Abogacía Española y el Consejo Autonómico competente, si su normativa lo prevé, mediante información estadística que será de acceso público en los portales de las instituciones colegiales.

##### **Disposición adicional segunda. Servicio de orientación jurídica**

Esta disposición adicional persigue la finalidad de que los servicios de orientación jurídica organizados por los colegios profesionales de la Abogacía facilitarán toda la información relativa a la prestación de la asistencia jurídica, y en particular a los requisitos para el acceso al sistema de asistencia jurídica gratuita. Estos servicios se apoyarán por los poderes públicos en especial para atender a colectivos con mayor vulnerabilidad.

Nada se objeta al respecto, aunque el Consejo Fiscal considera que estos servicios de orientación jurídica deberían encontrarse debidamente coordinados con las oficinas de atención a las víctimas existentes.



Finalmente, nada se objeta por el Consejo Fiscal en cuanto a las **disposiciones finales**, relativas a la naturaleza de la ley (D.F. 1ª), título competencial (D.F. 2ª), habilitación para el desarrollo reglamentario (D.F. 3ª) y entrada en vigor (D.F. 4ª).

Madrid, a 29 de diciembre de 2022  
EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO



Fdo. Álvaro García Ortiz