



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

Riesgos delictivos específicos en el desempeño de la
abogacía

Autor/es

Alejandra Celia García Meneses

Director/es

SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

Facultad

Escuela de Máster y Doctorado de la Universidad de La Rioja

Titulación

Máster Universitario en Acceso a la Abogacía

Departamento

DERECHO

Curso académico

2022-23



Riesgos delictivos específicos en el desempeño de la abogacía, de Alejandra
Celia García Meneses

(publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative
Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported.

Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los
titulares del copyright.

© El autor, 2023

© Universidad de La Rioja, 2023

publicaciones.unirioja.es

E-mail: publicaciones@unirioja.es

Trabajo de Fin de Máster

RIESGOS DELICTIVOS ESPECÍFICOS EN EL DESEMPEÑO DE LA ABOGACÍA

SPECIFIC CRIMINAL RISKS IN THE PRACTICE OF LAW

Autora: *Alejandra Celia García Meneses*

Tutor: Sergio Pérez González

MÁSTER:

Escuela de Máster y Doctorado



**UNIVERSIDAD
DE LA RIOJA**

AÑO ACADÉMICO: 2022-2023

RESUMEN

Este trabajo pretende analizar los riesgos delictivos a los que se enfrenta un abogado en el ejercicio de su profesión desde un punto de vista general, delimitando cuáles son los delitos especiales que puede cometer un abogado desarrollando las funciones propias de la abogacía, así como sus consecuencias, los requisitos que se exigen para la realización de los correspondientes tipos penales y comprendiendo qué es lo que busca proteger el Código Penal al sancionar estas conductas, para que de esta forma los futuros profesionales de la abogacía puedan contar con las herramientas necesarias para prevenir estas conductas ilícitas.

ABSTRACT

This work aims to analyze the criminal risks that a lawyer faces in the exercise of their profession from a general point of view, defining which are the special crimes that a lawyer can commit while carrying out their functions, as well as their consequences, the requirements demanded for the realization of the corresponding criminal types, and understanding what the Criminal Code seeks to protect by sanctioning these behaviors, so that future legal professionals can have the necessary tools to prevent these illicit behaviors.

1.-INTRODUCCIÓN	4
2-PROFESIÓN DE LA ABOGACÍA: DELIMITACIÓN Y FUNCIONES	4
3.-RIESGOS PENALES ESPECÍFICOS: DELITOS ESPECIALES	9
4-LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA COMO BIEN JURÍDICO	11
5.-DELITOS DE DESLEALTAD PROCESAL	13
5.1.-Delito de presentación de testigos, peritos o intérpretes falsos.	14
5.2.-Delito de incomparecencia en juicio oral con reo en prisión provisional	16
5.3.-Delito de destrucción, inutilización u ocultación de actuaciones judiciales	17
5.4.-Delitos de revelación de actuaciones declaradas secretas	21
6.-DELITOS DE DESLEALTAD PROFESIONAL	29
6.1.-Delito de defensa de intereses contrarios	31
6.2.-Delito de perjuicio a los intereses del cliente	34
6.3.-Aspectos comunes de los delitos especiales de deslealtad profesional al cliente	40
7.-CONCLUSIONES	44
8.-BIBLIOGRAFÍA	46

1.-INTRODUCCIÓN

La temática de este trabajo gira en torno a los riesgos delictivos del abogado en el ejercicio de su profesión.

Partiendo de esa premisa, el objeto de estudio ha quedado limitado al análisis de unas determinadas normas penales cuyos destinatarios son los abogados.

Así, el objeto de estudio se centra en una serie de delitos concretos que pueden ser cometidos específicamente por un abogado, es decir, el análisis de determinados delitos en los que el sujeto activo es un profesional de la abogacía.

El objetivo de este trabajo es plasmar la importancia de que los profesionales de la abogacía conozcan los riesgos penales específicos a los que se enfrentan en el ejercicio de su profesión, porque solo de esta forma podrán adoptar todas las medidas y precauciones necesarias destinadas a evitar estos riesgos, que de materializarse podrían derivar en la imposición de una sanción penal.

Para ello, se determinará qué sujetos ostentan la condición de abogado y cuáles son las funciones y deberes de los profesionales de la abogacía en el ejercicio de la misma. Pues, precisamente por la importancia de esos deberes y funciones que hacen que el abogado desempeñe un papel esencial para el buen funcionamiento de la Justicia, se castiga penalmente al abogado que realiza unas determinadas conductas.

Así, se analizará qué es lo que el legislador ha querido proteger al sancionar penalmente determinadas conductas del abogado en el ejercicio de su profesión, y también los delitos concretos que contemplan al abogado como sujeto activo, que han sido divididos en dos bloques: los delitos de deslealtad procesal y los delitos de deslealtad profesional.

Cada uno de estos delitos será analizado individualmente, recogiendo los elementos objetivos y subjetivos que configuran los distintos tipos penales, así como los requisitos que la jurisprudencia exige para su comisión.

2-PROFESIÓN DE LA ABOGACÍA: DELIMITACIÓN Y FUNCIONES

Los abogados, como cualquier otro ciudadano español, deben cumplir y respetar el ordenamiento jurídico y, en caso de no hacerlo, pueden ser castigados, pero existen una serie de riesgos penales que el legislador ha atribuido como específicos de los abogados en el ejercicio de su profesión.

Estos riesgos penales deben ser conocidos por él, para que así pueda adoptar todas las medidas de previsión necesarias para evitar la materialización de ese riesgo en una realidad.

Por lo tanto, resulta de vital importancia que el abogado sepa qué delitos puede cometer por razón del ejercicio de su oficio y las consecuencias penales en las que se traducirá su comisión.

El Diccionario panhispánico del español jurídico define al abogado como el *“Profesional del derecho cuya actividad, sometida a requisitos académicos y legales, puede consistir en prestar asesoramiento jurídico, dar forma a la voluntad de su cliente de modo que pueda producir efectos jurídicos (redactando, por ejemplo, convenios y acuerdos) o defender sus intereses representándolo en negociaciones con terceros, en procedimientos administrativos y en juicios ante los tribunales”*.

Sin embargo, para comenzar a abordar el objeto de estudio hay que tener muy clara ya no esta definición si no lo que, en la actualidad, nuestro ordenamiento jurídico y nuestra jurisprudencia entiende como abogado.

La Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, LOPJ) establece en su artículo 542.1 que la denominación de abogado es exclusiva para el *“licenciado en Derecho que ejerza profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos, o el asesoramiento y consejo jurídico”*.

Más importante resulta la clasificación recogida en el Estatuto General de la Abogacía Española (en adelante EGAE) para los profesionales de la abogacía, que de una manera mucho más concreta y precisa, detalla quiénes ostentan la condición de abogados, a todos los efectos (incluidos los penales), en España.

El Estatuto General de la Abogacía Española vigente actualmente fue aprobado por el Real Decreto 135/2021, de 2 de marzo y entró en vigor el 1 de julio de 2021, estableciendo en su artículo 4.1 que *“Son profesionales de la Abogacía 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.”*

Además, en su artículo 4.2 se recoge que la denominación de abogado/a está reservada exclusivamente a las personas incorporadas a un Colegio de Abogados como ejerciente.

Este nuevo Estatuto, a diferencia del anterior, que evidentemente quedó derogado, no emplea la palabra “abogado” para referirse a las personas que poseen el título que habilita para el ejercicio de la profesión de la abogacía y están incorporados a un Colegio de Abogados como no ejerciente, refiriéndose a ellas como colegiados/as no ejercientes, añadiendo un nuevo requisito que resulta indispensable para poder ejercer la abogacía y, por lo tanto, para poder ser llamado abogado.

La jurisprudencia, partiendo como premisa de lo recogido en el EGAE, ha determinado que, para ostentar la condición de abogado, es presupuesto *sine qua non* la incorporación en un Colegio de Abogados como ejerciente.¹

Por lo tanto, puede concluirse que son necesarios dos requisitos para ser abogado en España: 1)poseer el título oficial que habilita para el ejercicio de esta profesión y 2)incorporarse a un Colegio de la Abogacía como ejerciente.

Esta delimitación del significado que tanto nuestro ordenamiento jurídico como nuestra jurisprudencia dan a la palabra “abogado” es esencial para conocer quiénes son los sujetos activos de los delitos que son objeto de estudio en este trabajo.

Además, teniendo en cuenta que los delitos que van a analizarse, entre otras cosas, buscan garantizar que la actuación del abogado para con los órganos jurisdiccionales y sus clientes sea conforme a los derechos, deberes y obligaciones a los que está sometido en el ejercicio de su actuación profesional, es necesario sintetizar brevemente cuáles son estas obligaciones.

El artículo 1 EGAE establece los principios rectores de la abogacía y recoge que la abogacía es una profesión libre e independiente y que los abogados, en el ejercicio de su profesión, deben velar por los intereses de sus clientes respetando los principios constitucionales que garantizan un Estado social y democrático de Derecho. Siendo, por lo tanto, los principios rectores de la abogacía la independencia, la libertad, la dignidad, la integridad y el respeto al secreto profesional.

En el Título IV del EGAE se regulan las relaciones del abogado con sus clientes, estableciendo el artículo 47 que el abogado debe actuar con libertad e independencia, basándose la relación con sus clientes en la confianza recíproca, y estableciéndose la obligación del abogado a actuar en el ejercicio de su profesión con la máxima diligencia en el asesoramiento y defensa de sus clientes.

¹ STS, Sala de lo Penal (en adelante simplemente STS)N.º 973/2022, de 19 de diciembre.

El artículo 50 EGAE reconoce el derecho del abogado a aceptar, rechazar o cesar la defensa de cualquier asunto siempre que no cause indefensión a su cliente, y en determinados supuestos, incluso establece la obligación del abogado a cesar su intervención profesional. De esta forma, tanto cuando su libertad e independencia como su deber de guardar el secreto profesional se vean perturbado, el abogado deberá cesar inmediatamente su actuación profesional. Además, si el abogado cesara en la defensa y/o asesoramiento de alguno de sus clientes, buscándose estos un nuevo abogado, el primero de ellos debe proporcionar todos los documentos y actuaciones del cliente que obren en su poder al nuevo abogado.

El artículo 51 EGAE recoge la obligación del abogado a no defender intereses contrapuestos si bien se reconoce que sí podrá hacerlo en asuntos no litigiosos cuando cuente con la autorización expresa de los clientes cuyos intereses estén en conflicto. Además, vuelve a remarcarse la obligación del abogado a abstenerse en su actuación si existe tan solo riesgo de que pueda infringirse el deber de guardar el secreto profesional ya que podría causarse un perjuicio en sus clientes.

La relación entre el abogado y la Administración de Justicia también se regula en el Título V del Estatuto General de la Abogacía Española, recogiendo las obligaciones y deberes a los que está sometido el abogado durante su actuación profesional ante los Tribunales.

Así, el artículo 55 EGAE manifiesta la función auxiliar que realiza el abogado en la Administración de Justicia, estableciendo su obligación a participar y cooperar con ella.

Este artículo establece también que, ante los juzgados y tribunales, el abogado debe actuar con buena fe, prudencia y lealtad.

En este sentido la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 542 también regula cómo debe ser la actuación de los abogados ante los órganos jurisdiccionales, coincidiendo con lo establecido en el artículo 55 EGAE y añadiendo en su apartado segundo la obligación que tienen los abogados de guardar secreto de todos los hechos que conozcan precisamente por razón de su actuación profesional.

Podemos concluir por lo tanto que algunos de los deberes y obligaciones más importantes de los abogados en ejercicio de su profesión, sobre todo a efectos del objeto análisis de este trabajo, son :1) guardar el secreto profesional, 2) cooperar con la Administración de Justicia, 3) actuar con la máxima diligencia posible, 4) actuar con buena fe, 5) actuar con prudencia, 6) actuar con lealtad y 7) no defender intereses en conflicto.

Además de cumplir estos deberes y obligaciones, en el ejercicio de su profesión los abogados deben asesorar y defender los derechos e intereses tanto públicos como privados, tal y como establece el artículo 1.2 EGAE, reconociéndose la esencialidad de su función en el artículo 1.5 EGAE, que determina que los abogados a través del asesoramiento jurídico y la defensa de los derechos y libertades pública deben velar por proteger los intereses de la Justicia.

También deben velar los abogados por proteger y garantizar los intereses y los derechos de sus clientes, siendo una de sus principales funciones (que además les corresponde en exclusiva como se ha visto) la de asistir y defender a los ciudadanos en todo tipo de proceso judicial. Si bien su labor extra judicial, también supone un importante soporte para el sistema judicial, ya que a través, por ejemplo, de la resolución de conflictos extrajudiciales y la mediación, el abogado contribuye a mejorar la eficacia del sistema judicial.

Así, resulta evidente el papel tan importante que tienen estos profesionales en la sociedad, pues, junto a otros operadores jurídicos, son los encargados de garantizar el correcto funcionamiento del sistema judicial.

Es precisamente el papel auxiliar, aunque también fundamental, que tienen los abogados para garantizar el normal funcionamiento del sistema judicial, lo que hace que su labor resulte esencial para la protección y garantía del derecho constitucional que todo ciudadano tiene a la tutela judicial efectiva ², y quizá por este motivo el legislador exige a estos profesionales un plus de responsabilidad en el ejercicio de su profesión.

Como se ha visto, los abogados están sujetos a leyes y regulaciones que rigen su profesión, debiendo durante toda su actuación profesional cumplir una serie de obligaciones y deberes, tanto legales como éticos.

El abogado con determinadas actuaciones, puede estar violando estas obligaciones y deberes, atentando contra sus propios clientes y el sistema de justicia, por ello, el Código Penal ha recogido una serie de delitos que el abogado puede cometer durante, y precisamente debido a, el ejercicio de su profesión.

²SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, J., “*La obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional en el nuevo Código Penal*”, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, tomo XLIX, fasc.2, 1996, pág 421.

3.-RIESGOS PENALES ESPECÍFICOS: DELITOS ESPECIALES

El ejercicio de la abogacía conlleva la asunción de unos riesgos determinados, centrándonos ahora en los riesgos delictivos que puede asumir un abogado durante el ejercicio de su profesión.

Resulta evidente que un abogado puede cometer cualquier tipo de delito común, pero existen unos determinados delitos en los que un abogado es el sujeto activo y estos delitos especiales están recogidos en el Título XX del Libro II del Código Penal: DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

Estos delitos están recogidos en los artículos **461.2, 463.2, 465.1, 466.1 y 467 CP**, teniendo todos ellos en común, como se comprobará a continuación, que el sujeto activo de los mismos es un abogado.³

Artículo 461 CP: *“1. El que presentare a sabiendas testigos falsos o peritos o intérpretes mendaces, será castigado con las mismas penas que para ellos se establecen en los artículos anteriores.*

2. Si el responsable de este delito fuese abogado, procurador, graduado social o representante del Ministerio Fiscal, en actuación profesional o ejercicio de su función, se impondrá en cada caso la pena en su mitad superior y la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de dos a cuatro años.”

Artículo 463 CP: *“1. El que, citado en legal forma, dejare voluntariamente de comparecer, sin justa causa, ante un juzgado o tribunal en proceso criminal con reo en prisión provisional, provocando la suspensión del juicio oral, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a 24 meses. En la pena de multa de seis a 10 meses incurrirá el que, habiendo sido advertido, lo hiciera por segunda vez en causa criminal sin reo en prisión, haya provocado o no la suspensión.*

2. Si el responsable de este delito fuese abogado, procurador o representante del Ministerio Fiscal, en actuación profesional o ejercicio de su función, se le impondrá la pena en su mitad superior y la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de dos a cuatro años.

³ En todos los delitos que van a analizarse, también será sujeto activo quien reúna la condición de procurador. Sin embargo, queda fuera del objeto de estudio las posibles responsabilidades penales que puede asumir un procurador en el ejercicio de su profesión, por lo que, a lo largo de todo el trabajo, cuando me refiera al sujeto activo de estos delitos hablaré únicamente del abogado, dejando claro en este momento que no desconozco que los profesionales de la procura son también los destinatarios de las conductas penales que configuran los delitos que más adelante serán analizados.

3. Si la suspensión tuviera lugar, en el caso del apartado 1 de este artículo, como consecuencia de la incomparecencia del juez o miembro del tribunal o de quien ejerza las funciones de secretario judicial, se impondrá la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a 24 meses y, en cualquier caso, inhabilitación especial por tiempo de dos a cuatro años.”

Artículo 465 CP: ”1. *El que, interviniendo en un proceso como abogado o procurador, con abuso de su función, destruyere, inutilizare u ocultare documentos o actuaciones de los que haya recibido traslado en aquella calidad, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años, multa de siete a doce meses e inhabilitación especial para su profesión, empleo o cargo público de tres a seis años.*

2. Si los hechos descritos en el apartado primero de este artículo fueran realizados por un particular, la pena será de multa de tres a seis meses.”

Artículo 466 CP: “1. *El abogado o procurador que revelare actuaciones procesales declaradas secretas por la autoridad judicial, será castigado con las penas de multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo, cargo público, profesión u oficio de uno a cuatro años.*

2. Si la revelación de las actuaciones declaradas secretas fuese realizada por el Juez o miembro del Tribunal, representante del Ministerio Fiscal, Secretario Judicial o cualquier funcionario al servicio de la Administración de Justicia, se le impondrán las penas previstas en el artículo 417 en su mitad superior.

3. Si la conducta descrita en el apartado primero fuere realizada por cualquier otro particular que intervenga en el proceso, la pena se impondrá en su mitad inferior.”

Artículo 467 CP: “1. *El abogado o procurador que, habiendo asesorado o tomado la defensa o representación de alguna persona, sin el consentimiento de ésta defienda o represente en el mismo asunto a quien tenga intereses contrarios, será castigado con la pena de multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para su profesión de dos a cuatro años.*

2. *El abogado o procurador que, por acción u omisión, perjudique de forma manifiesta los intereses que le fueren encomendados será castigado con las penas de multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo, cargo público, profesión u oficio de uno a cuatro años.*

Si los hechos fueran realizados por imprudencia grave, se impondrán las penas de multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para su profesión de seis meses a dos años.”

Casi todos estos delitos están tipificados en el Capítulo VII del Título XX del Libro II del Código Penal, denominado “De la obstrucción a la Justicia y la deslealtad profesional”, únicamente el delito de presentación de pruebas falsas está tipificado en el Capítulo VI del mismo Título y Libro, denominado “Del falso testimonio”.

Otra de las diferencias es que, tan solo el delito del artículo 467 CP es un delito especial propio del abogado, pues en el resto de delitos mencionados también se castiga las conductas de otros particulares o profesionales, siendo el abogado sujeto activo del tipo básico (artículos 465.1 y 466.1 CP) o sujeto activo del tipo agravado (artículos 461.2 y 463.2 CP), configurándose como delitos especiales impropios.⁴

Además, mientras que los delitos de presentación de pruebas falsas (461.2 CP), de incomparecencia injustificada en juicio oral (463.2 CP), de destrucción, inutilización u ocultación de actuaciones judiciales (465.1 CP) y de revelación de actuaciones declaradas secretas (466.1 CP) castigan conductas que suponen una obstrucción a la justicia, los delitos de defensa de intereses contrarios y de perjuicio a los intereses del cliente del artículo 467 del Código Penal sancionan conductas de deslealtad profesional que pueden cometer los abogados.⁵

Así, el bien jurídico protegido por los delitos especiales de los abogados es la correcta administración de justicia, debiendo ser la actuación del abogado leal tanto al sistema judicial como a los intereses de su cliente, pudiendo distinguir en estos delitos especiales entre delitos de deslealtad procesal y delitos de deslealtad al cliente.⁶

4-LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA COMO BIEN JURÍDICO

Es importante delimitar, o por lo menos hacer una aproximación, al sentido en el que el Código Penal utiliza el término “Administración de Justicia”, ya que no ofrece una definición del mismo.

⁴ ARRIBAS LÓPEZ, J E., “Sobre las infracciones penales de los abogados y procuradores: un estudio sistemático, normativo y jurisprudencial”, en Diario La Ley, Nº 8032, 2013. Ref: LA LEY 1102/2013

⁵ SERRANO-PIEDecasas FERNÁNDEZ, J., Cit, pág 408.

⁶ JIMÉNEZ SEGADO, C., “La responsabilidad penal de los abogados. La intervención del Derecho Penal en la profesión”, Madrid, Dykinson, 2017, pág 31.

En España, los encargados de administrar justicia son los Jueces y Magistrados, integrantes del Poder Judicial, correspondiendo en exclusiva el ejercicio de la potestad jurisdiccional a los Juzgados y Tribunales, tal y como establece el artículo 117 de la Constitución Española (en adelante, CE) y los artículos 1 y 2 de la LOPJ.

En el artículo 24 de la CE se recoge el derecho a la tutela judicial efectiva, configurándose como un derecho indispensable para lograr una correcta administración de Justicia, reconociéndose en este mismo artículo en su apartado segundo el derecho que todos los ciudadanos tienen a la asistencia letrada, reconociéndose ya desde el momento de su detención, tal y como recoge el artículo 17.3 CE.

Se observa de este modo que la función desarrollada por los abogados, así como la desarrollado por otros operadores jurídicos, en el sistema judicial es esencial para garantizar los derechos constitucionales de los ciudadanos, pues prestan un servicio auxiliar a los Jueces y Magistrados en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, tal y como se reconoce en el artículo 55 del EGAE.

Algunos autores defienden que el concepto “Administración de Justicia” se refiere al conjunto de autoridades, funcionarios, organismos y particulares, cualificados o no, que participan en el proceso, velando y garantizando por el cumplimiento de la legalidad.⁷

Por otro lado, algunos autores consideran que el Código Penal al utilizar el término “Administración de Justicia” se está refiriendo al “sistema institucional de solución de conflictos, superador de la Justicia privada, y para cuya efectividad el Estado exige que se respeten sus presupuestos básicos”.⁸

Así, defienden que el Código Penal al castigar las conductas que infieren negativamente en la correcta Administración de Justicia, obstruyéndola, trata de tutelar el buen devenir de la potestad jurisdiccional.⁹

El cauce a través del cual se administra justicia es el proceso que se desarrolla en los Juzgados y Tribunales, debiendo el referido proceso cumplir todas las garantías constitucionales (artículo 24 CE), siendo para ello necesario, entre otras cosas, que el ciudadano sea asistido por un letrado, por un abogado.

⁷ BENÍTEZ ORTÚZAR, I.F., “*De la obstrucción a la Justicia, y la deslealtad profesional*”, Madrid, Marcial Pons, 1999, pág 30.

⁸ JIMÉNEZ SEGADO, C., *La responsabilidad penal de los abogados. La intervención del Derecho Penal en la profesión*, cit p. 153.

⁹ *Ibid*, pág 151

La asistencia letrada, como ya hemos mencionado, es un derecho constitucional y, por lo tanto, es inexcusable la intervención del abogado para garantizar el correcto funcionamiento de la administración de justicia ya que, sin él, no podrían los Juzgados y Tribunales ejercer la potestad jurisdiccional.

Así, los ciudadanos para garantizar que se cumple su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva deben contar con el asesoramiento y defensa de un abogado.

Una vez referido lo anterior, puede extraerse que el bien jurídico protegido por los preceptos del Título XX del Libro II del CP es el correcto funcionamiento de la Administración de justicia.¹⁰

Precisamente por ello, tiene sentido que los delitos especiales de los abogados se ubiquen en este Título ya que una mala actuación de estos profesionales podría contaminar un proceso y, por lo tanto, impedir el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia,¹¹ resultando que el bien jurídico protegido en los delitos contra la Administración de Justicia, es un bien jurídico colectivo, al incidir tanto en la esfera individual de los ciudadanos que intervienen en un proceso, como en el conjunto del sistema judicial, cuyo correcto funcionamiento garantiza el mantenimiento de un Estado de Derecho.¹²

Así, el bien jurídico protegido por los delitos especiales de los abogados es tanto la correcta administración de justicia como la actuación leal del abogado al sistema judicial y a los intereses de su cliente, pudiendo distinguir en estos delitos especiales entre delitos de deslealtad procesal y delitos de deslealtad al cliente.¹³

5.-DELITOS DE DESLEALTAD PROCESAL

Los delitos de los artículos 461, 463, 465 y 466 del Código Penal, como ya hemos dicho, son delitos de deslealtad procesal del abogado ya que lo que castigan estos artículos son actuaciones que afectan al correcto ejercicio de la potestad jurisdiccional, perturbando el normal devenir de la Administración de Justicia.

Lo que se está exigiendo al profesional de la abogacía al sancionar penalmente las conductas contenidas en la descripción típica de esos artículos, es que actúen de buena fe,

¹⁰ SERRANO GÓMEZ., “*Curso de Derecho Penal Parte Especial*”, Madrid, Dykinson SL, 2017 pág 713.

¹¹ BENÍTEZ ORTÚZAR, I. F., “*De la obstrucción a la Justicia y la deslealtad profesional*”, cit., pág 213.

¹² CUENCA GARCÍA, M.J., “*La revelación del secreto sumarial*” en Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal, 15, 2006, pág 5.

¹³ JIMÉNEZ SEGADO, C., cit, pág 31.

sin dificultar o entorpecer la labor de los tribunales, que no es más que exigirles que respeten las obligaciones y deberes legales y estatutarios que rigen su profesión.

5.1.-Delito de presentación de testigos, peritos o intérpretes falsos.

El delito de presentación de pruebas falsas por parte del profesional de la abogacía está recogido en el apartado 2 del artículo 461 del Código Penal, castigando al abogado (sujeto activo) que conscientemente presenta testigos, peritos o intérpretes falsos.

Este artículo contempla un tipo agravado del delito de presentación de testigos, peritos o intérpretes falsos, castigando más duramente los supuestos en los que la conducta delictiva la realiza un abogado.

Esta agravación se debe a que, el abogado en el ejercicio de su profesión está sujeto al cumplimiento de unos determinados deberes y obligaciones, que, en todo caso estará incumpliendo también si realiza la conducta típica del artículo 461.2 CP.¹⁴

En la redacción literal de este artículo se utiliza el término “presentar”, por lo que pudiera parecer que simplemente se castigará al abogado que presente estas pruebas no siendo necesario que se produzca efectivamente la falsa declaración, pericia o interpretación, es decir, basta con que el abogado presente a estas personas que se han comprometido a cometer un engaño.

Sin embargo, para la mayor parte de la doctrina, la conducta del abogado que propone a estos sujetos a sabiendas de su falsedad solo será castigado si estos sujetos declaran falsamente.¹⁵

En este sentido se ha pronunciado también la jurisprudencia, estableciendo que el delito de presentación de testigos falsos se consume cuando estos sujetos deponen el falso testimonio.¹⁶

Además, a pesar de que en el precepto penal no se recoja expresamente, debe entenderse que el delito del artículo 461.2 CP, se refiere a presentar en juicio, ya que atendiendo a su ubicación sistemática (Capítulo VI del Título XX del Libro II del Código Penal: Del falso testimonio), está tipificado como uno de los delitos de falso testimonio, en los que se requiere que ese falso testimonio se de en causa judicial (artículo 458 CP).¹⁷

¹⁴ FARALDO CABANA, P., “Falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes. Un análisis desde el Derecho Procesal y Penal y la Psicología Jurídica”, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2017.

¹⁵ VIVES ANTÓN, T S., “Derecho Penal. Parte Especial”, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1988, pág 290; QUINTERO OLIVARES, G., “Comentarios a la Parte Especial de Derecho Penal”, Cizur Menor, Navarra, Aranzadi, 2009, pág 1838.

¹⁶ STS 1516/2005 de 13 de diciembre.

¹⁷ SERRANO GÓMEZ, A., Cit, pág 736.

La jurisprudencia asocia los requisitos exigidos para la sanción penal por la presentación de medios de prueba falsos, con independencia de que se trate de pruebas documentales o testificales, y establece la necesidad de que la mentira tenga cierta entidad, debiendo ese falso testimonio realizado por testigos, peritos o intérpretes, referirse a hechos y no a opiniones, e incidir en cuestiones que resulten fundamentales para dictar uno u otro pronunciamiento.¹⁸

Cabe recordar que el bien jurídico que se protege es el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia, por lo que debe ponerse en peligro este bien jurídico para castigar penalmente a quién cometa cualquiera de las figuras del delito de falso testimonio, configurándose el delito de presentación de pruebas falsas del artículo 461.2 CP como un delito de peligro abstracto. Por lo tanto, no serán objeto de reproche penal las falsedades que no afectan al objeto del proceso, siéndolo las que sí lo hagan con independencia de que el resultado del proceso no haya variado por esa falsedad por otras causas (por ejemplo, porque el Tribunal no las ha creído).¹⁹

A la vista de la expresión “a sabiendas” que se recoge en el artículo 461 CP, no queda duda que el delito de presentación de testigos falsos es un delito doloso y tal y como reconoce la jurisprudencia, el abogado cometerá el delito del artículo 461.2 CP cuando ponga a disposición judicial testigos, intérpretes o peritos falsos, no siendo necesario que su intención sea la de perjudicar a las partes o interferir en el normal devenir de la Administración de Justicia.²⁰

Este delito no requiere la producción de un resultado lesivo, por lo que se configura como un delito de actividad,²¹ en el que la tentativa inacabada resultaría posible.²²

El abogado que cometa este delito será condenado conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 461 CP, por lo que se le impondrá la pena contemplada en los artículos anteriores a este del Código Penal en su mitad superior, así como la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, de 2 a 4 años.

Además de esta sanción penal, el abogado que sea condenado por este delito será sancionado disciplinariamente al incurrir en una infracción disciplinaria calificada como muy grave según el artículo 124. a del Estatuto General de la Abogacía Española., siempre teniendo en cuenta que la jurisdicción penal es preferente y vincula al encargado de

¹⁸ STS 318/2006, de 6 de marzo.

¹⁹ STS 541/2009, de 27 de abril.

²⁰ STS 839/2002, de 6 de mayo, STS 1516/2005 de 13 de diciembre.

²¹ QUINTERO OLIVARES, G., Cit, pág 1839.

²² JIMENEZ SEGADO, C., Cit, pág 191.

ejercer la potestad sancionadora, tal y como se recoge en la Sentencia del Tribunal Constitucional número 77/1983 de 3 de octubre.

5.2.-Delito de incomparecencia en juicio oral con reo en prisión provisional

Este delito se recoge en el artículo 463 CP, siendo el abogado sujeto activo del tipo agravado de su apartado segundo. De esta forma, el delito del artículo 463.2 CP castiga al abogado que habiendo sido debidamente citado deja de comparecer en un juicio oral de manera voluntaria e injustificada, provocando así la suspensión del mismo.

De esto se desprende que, para la comisión de este delito, son necesarias la incomparecencia voluntaria sin justa causa y una citación realizada debidamente.

En cuanto a la incomparecencia por justa causa, habrá que acudir a la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante LECrim), que regula las causas de suspensión del juicio oral en sus artículos 745 y 746, entendiéndose que si no se dan alguna de ellas, la incomparecencia será injustificada en todo caso.

Estos artículos establecen como causas justas de suspensión del juicio oral: la falta de preparación de las pruebas admitidas por motivos independientes a la voluntad de las partes, la necesidad del Tribunal de resolver una cuestión incidental que resulta imposible resolver en el propio acto del juicio oral, la necesidad de practicar diligencias en lugar distinto al de la celebración de las sesiones cuando estas diligencias no puedan verificarse en el tiempo que transcurre entre las sesiones, la incomparecencia de testigos tanto de cargo como de descargo admitidos cuando el Tribunal considere necesaria su declaración, la enfermedad repentina de algún individuo del Tribunal, de los abogados de las partes o del Fiscal cuando no puedan ser reemplazados sin grave inconveniente para la defensa del interesado o la enfermedad repentina del procesado que le impida estar en el juicio, siendo necesario en este último caso oír a los facultativos nombrados de oficio para su reconocimiento, y la revelación o retractación inesperada que provoque una alteración sustancial en el juicio y la necesidad de conseguir elementos de prueba nuevos o alguna sumaria instrucción suplementaria.

En cuanto a la citación legal, en el supuesto de los abogados no quedará duda ya que, en virtud del artículo 273. 3 c) de la Ley de Enjuiciamiento Civil(en adelante LEC), están obligados a comunicarse con la Administración de Justicia a través de medios electrónicos, estableciendo el artículo 162.2 LEC que se tendrá por efectuada la

comunicación desplegando plenamente sus efectos si transcurren tres días sin que el destinatario acceda a su contenido.

Sin embargo, solo será castigado el abogado como autor del delito del apartado segundo del artículo 463 CP, cuando, además de lo dicho anteriormente, exista en la causa criminal un reo en prisión provisional y la incomparecencia provoque la suspensión del juicio, pues, de no ser así, no sería reprochable penalmente la conducta del abogado.

De este modo, la jurisprudencia ha establecido los requisitos que deben cumplirse para la comisión del delito de incomparecencia injustificada, determinando la necesidad de que el sujeto activo habiendo sido citado debidamente para asistir a una causa criminal en la fase de juicio oral con reo en prisión provisional, deje de comparecer sin justa causa, siendo esta incomparecencia la causa de suspensión del juicio oral.²³

La incomparecencia, además, debe ser voluntaria, por lo que se trata de un delito doloso, abarcando el dolo “el conocimiento de que una persona está en circunstancia de privación de libertad a la espera de juicio”.²⁴

El delito se consume al no comparecer en el juicio, configurándose como un delito de mera actividad²⁵ que se castiga con la pena de prisión contemplada en el artículo 463.1 CP en su mitad superior y la pena de inhabilitación para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de dos a cuatro años.

Todo ello sin olvidar, como ya se ha mencionado anteriormente, que la condena a un abogado por la comisión de este delito supone a la vez, sin que quede excluida por haberse aplicado la sanción penal, una sanción disciplinaria calificada por el artículo 124. a) EGAE.

5.3.-Delito de destrucción, inutilización u ocultación de actuaciones judiciales

El delito de destrucción, inutilización u ocultación de actuaciones judiciales por parte de un abogado se recoge en el apartado 1 del artículo 465 del Código Penal.

Este delito castiga al abogado que destruya, inutilice u oculte cualquier documento que ha sido objeto de traslado procesal, siendo ellos los destinatarios, y que, al hacer cualquiera de estas acciones, su pretensión sea incidir en el normal devenir del proceso judicial, impidiendo, por lo tanto, que pueda administrarse justicia correctamente.

²³ STS 120/2002, de 4 de febrero.

²⁴ QUINTERO OLIVARES, G., Cit, pág 1845

²⁵ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit, pág 212

Con esta actuación, el abogado lo que pretende realmente es impedir que se haga justicia, vulnerando los derechos constitucionales de las partes que forman el proceso del que él también es garante.

Debe tenerse en cuenta que, al utilizar la palabra proceso, se está refiriendo a todo tipo de procedimiento penal, civil, laboral o contencioso-administrativo.²⁶

El sujeto activo es el abogado que interviene en un proceso y, actuando con abuso de su función, destruye, inutiliza u oculta los documentos o actuaciones que haya recibido por traslado (acción típica).

De la redacción del propio precepto, se desprende que se trata de un tipo mixto-alternativo, por lo que resulta indiferente si se realiza una, varias o todas las acciones descritas para la comisión del delito.

Una de las funciones, de los deberes, de los abogados es custodiar con diligencia y, en su caso, devolver íntegramente los documentos y actuaciones que le son trasladados en el marco de un proceso. Así, simplemente al incumplir dicho deber realizando la mencionada destrucción, inutilización u ocultación, están abusando de su función y, por lo tanto, están cometiendo el delito del artículo 465.1 CP.²⁷

El artículo 465 CP se refiere específicamente a todo documento y/o actuación que los abogados han recibido por traslado procesal.

Resulta relevante aclarar a qué se refiere el artículo 465.1 CP cuando utiliza la palabra “traslado”

En el contexto de este artículo, al usar la palabra “traslado” el Código Penal se refiere a la entrega bien de documentos, bien de actuaciones, que según las leyes procesales, debe realizarse a las partes interesadas en el proceso.²⁸

Esto quiere decir que si un abogado destruye, inutiliza u oculta documentos o actuaciones que no se le han entregado en su condición de profesional por traslado legal no podrá ser condenado por el delito del apartado 1 del artículo 465 del Código Penal ya que es requisito para la existencia de este delito que el sujeto activo tenga confiada la custodia documental y comienza a tenerla una vez que haya recibido la documentación por traslado efectivo.²⁹

²⁶SERRANO GÓMEZ, A., Cit.,pág 740.

²⁷ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit, pág 215.

²⁸ QUINTERO OLIVARES, G, Cit, pág 1851

²⁹ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit, pág 217

La acción típica debe realizarse sobre los documentos o actuaciones originales que hayan sido trasladadas a abogados, no siendo punible la destrucción, inutilización u ocultación de fotocopias, ya que el objeto material del delito es esa documentación remitida a al abogado por traslado.

El término destrucción e inutilización se refiere al aniquilamiento total o parcial de la integridad jurídica del documento que sirve de soporte a la actuación procesal. La destrucción supone la desaparición física de los documentos y/o actuaciones y la inutilización la pérdida de su eficacia funcional en el proceso.³⁰

El término ocultación se refiere a esconder un documento, a la colocación del mismo en un ámbito de custodia distinto impidiendo su utilización, pero también a no entregar o dilatar indefinidamente en el tiempo la entrega de los documentos para impedir que cumplan su destino.³¹ Al otorgar la jurisprudencia este último significado al término “ocultar”, estaba aceptando la posibilidad de comisión por omisión del delito del artículo 465 CP.

El tipo subjetivo del apartado 1 del artículo 465 CP requiere la concurrencia de dolo, no admitiéndose su comisión imprudente, pues el Código Penal en su artículo 12 establece que la comisión imprudente de los delitos solo se castiga si así se dice expresamente en la Ley.

El abogado tiene que saber que los documentos y/o actuaciones que manipule de la forma descrita en el tipo delictivo son lo que ha recibido por traslado procesal y con su actuación pretende obstruir el correcto funcionamiento de la administración de justicia.

Si no lo supiera y su intención fuera otra distinta, su conducta no merecería ningún tipo de reproche penal.

La jurisprudencia ha establecido los requisitos que deben darse para entender que se ha cometido el delito del artículo 465.1 del Código Penal.

En primer lugar, es necesario que se produzca un traslado efectivo de los documentos o actuaciones, siendo necesario también que el abogado haya actuado con dolo directo, esto es con intención de perjudicar a una de las partes que intervienen en el proceso e impedir el normal funcionamiento de la Administración de Justicia. Además, el abogado debe actuar con abuso de su función, entendiéndose que así lo hace al simplemente

³⁰ Ibid., pág 216.

³¹ STS 2/1998, de 12 de enero.

realizar cualquiera de los actos del tipo penal, pues uno de sus deberes es la gestión y custodia diligente de los documentos que recibe por traslado.³²

El delito de destrucción, inutilización u ocultación de actuaciones judiciales por el abogado es un delito de resultado, consumándose al hacerse realidad la ya mencionada destrucción, inutilización u ocultación, independientemente de que el abogado con su conducta logre o no la obstrucción de la justicia.

A la conducta del abogado, si concurren los requisitos legales, y si no está su aplicación excluida legalmente, podrán aplicarse tanto las eximentes, como las atenuantes y agravantes que pudiera corresponder.³³

También es posible la tentativa tanto acabada como inacabada que se pueden dar cuando el sujeto activo realice todos o algunos de los actos que tendrían que haber producido la destrucción, inutilización u ocultación, pero no lo consiga por motivos ajenos a su voluntad. Los actos preparatorios, por otro lado, no resultan punibles.³⁴

³² STS 60/1998, de 27 de enero.

³³ La eximente del artículo 20.3º CP de sufrir desde el nacimiento o la infancia alteraciones en la percepción de la realidad resultaría prácticamente imposible pues, precisamente para ser abogado es necesario no estar incurso en causas de incapacidad para el ejercicio profesional, constituyendo esto precisamente una causa de incapacidad (art. 11.1 a) EGAE) En cuanto a la eximente de estado de necesidad del artículo 20. 5º CP, decir que en teoría, si concurriera en el abogado los requisitos para aplicarla podría hacerse, teniendo mayor recorrido la potencial aplicación de la eximente del artículo 20. 6º, si se demostrara que el abogado realizo alguna de las acciones del tipo penal abducido por una situación de miedo insuperable que anuló su voluntad. Tampoco resulta admisible considerar que el abogado ha incurrido tanto en un error de prohibición del artículo 14.3 CP como en un error invencible de tipo, pues, precisamente, como experto en leyes, está obligado a conocer las normas éticas y deontológicas que rigen su profesión, así como el ordenamiento jurídico en general. A pesar de que ninguna atenuante puede ser excluida de una posible aplicación, Jiménez Segado hace una sistematización de las atenuantes cuya aplicación serían más plausibles, entendiendo que estas atenuantes serían: las analógicas por enfermedad psíquica, por estar bajo los efectos de drogas o alcohol, el estado de necesidad y el miedo insuperable, la confesión y/o reparación del daño y la de dilaciones indebidas, todas ellas recogidas en el artículo 21 del Código Penal. En cuanto a las agravantes, reguladas en el artículo 22 del Código Penal, hay algunas cuya aplicación está excluida por ley, como es el caso de la alevosía, que solo puede aplicarse en los delitos contra las personas, y hay otras que sí podrían aplicarse sin ser disparatado, como son las de precio, recompensa o promesa. Por último, el resto de agravantes bien podrían aplicarse, pero la verdad es que resulta difícil concebirlo bien sea por incompatibilidad o porque, por ejemplo, la de abuso de superioridad se supone inherente a la acción típica que se está castigando.

³⁴ SERRANO GÓMEZ, A.,. Cit, pág 741.

El abogado, es el sujeto activo del tipo básico del delito de destrucción, inutilización u ocultación de actuaciones judiciales, por lo que se trata de un delito especial de los abogados, como ya hemos mencionado

Sin embargo, el apartado segundo de este artículo castiga a los particulares que realicen la conducta típica por lo tanto, se trata de un delito especial impropio.³⁵

La conducta de un particular consistente en cooperar o inducir al abogado a cometer alguno de los actos descritos en el tipo penal resulta punible.³⁶

El abogado que realice la conducta descrita en el tipo penal en el apartado 1 del artículo 465 del Código Penal será castigado con pena de prisión de seis meses a dos años, con pena de multa de siete a doce meses, y con pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión y de empleo o cargo público de tres a seis años.

Además de la sanción penal, el abogado que sea condenado por este delito incurrirá será sancionado disciplinariamente al incurrir en una infracción disciplinaria calificada como muy grave según el artículo 124. a del Estatuto General de la Abogacía Española. La sanción podría consistir, incluso en la expulsión del Colegio de Abogados en el que esté colegiado, si bien cabe destacar que la Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1983 de 3 de Octubre ya estableció la prioridad y vinculación de las sanciones penales frente a la potestad sancionadora de los Colegios Profesionales, debiendo estos últimos realizar el correspondiente descuento entre las sanciones penales y las disciplinarias .

5.4.-Delitos de revelación de actuaciones declaradas secretas

El delito de revelación de actuaciones secretas por el abogado está recogido en el artículo 466.1 del Código Penal.

El abogado, sujeto activo, comete este delito cuando, a sabiendas de que bien un juez, bien un tribunal, ha declarado secreta una determinada actuación procesal, el abogado divulga la mencionada información sin tener autorización para ello.

Debe tenerse en cuenta que el abogado, por las características de su profesión, tiene acceso a información y documentación confidencial y privilegiada, y que una de sus más importantes obligaciones legales y éticas es la de guardar el secreto profesional.

El secreto profesional de los abogados consiste en no revelar la información que le ha sido transmitida por sus propios clientes o terceros durante el ejercicio de su profesión.³⁷

³⁵ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. pág 222

³⁶ Ibid., pág 223.

³⁷ JIMÉNEZ SEGADO, C. Cit, pág 228

Quizá es precisamente por esta obligación el motivo por lo que se exige a los abogados durante el ejercicio de su profesión un plus de responsabilidad a la hora de mantener en secreto esa información privilegiada a la que han tenido acceso, castigando específicamente el Código Penal al abogado que revele actuaciones procesales declaradas secretas.

El bien jurídico protegido por el delito del artículo 466.1 del código penal es el buen fin del proceso.³⁸

Castigando este tipo de comportamientos, lo que se trata de garantizar es que todos los procedimientos judiciales logren alcanzar su objetivo, velando por la imparcialidad del mismo, el mantenimiento de todas sus garantías constitucionales y por la seguridad de las partes que intervienen en el referido procedimiento.

Debe tenerse en cuenta, que una posible revelación de cualquier actuación declarada secreta podría generar un “juicio paralelo” en la sociedad, afectando al derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos que intervienen en el proceso, a la presunción de inocencia y a su derecho al honor, la intimidad o la propia imagen.³⁹

La protección penal de las actuaciones procesales declaradas secretas es esencial para garantizar el correcto funcionamiento del proceso penal (como desarrollaré más adelante la excepción al principio de publicidad de las actuaciones judiciales solo está regulada en las leyes de procedimiento penal común y militar), siendo uno de sus objetivos velar por los derechos de las partes intervinientes en el mencionado proceso e impedir injerencias que desvíen el normal desarrollo del mismo.⁴⁰

Así, para garantizar una correcta administración de justicia y, por lo tanto, no contaminar los procedimientos judiciales, el código penal va a castigar el comportamiento descrito en el artículo 466.1 del Código Penal.

La conducta típica del delito del artículo 466.1 del Código Penal la lleva a cabo el abogado que revela hechos sobre actuaciones procesales que la autoridad judicial ha declarado secretos sin la pertinente autorización.

La primera matización que vamos a realizar se refiere al significado del término “revelar”.

Revelar consiste en comunicar cualquier hecho comprendido en la actuación declarada secreta a terceras personas que no forman parte del proceso. No es necesario que el

³⁸ Ibid. p 225.

³⁹ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit, pág 223

⁴⁰ QUINTERO OLIVARES, G., Cit. pág 183.

abogado divulgue o propague esa información, siendo suficiente para considerar que se está realizando la conducta típica, hablar con una tercera persona ajena al proceso sobre la mencionada información.⁴¹

Por lo tanto, parece que es suficiente con que esta revelación sea oral (pudiendo también, como no, realizarse por escrito) y se le haga a una única persona que no interviene en el proceso judicial, ya que el resultado de esa conducta típica es que cualquier persona ajena al proceso, es decir, no autorizada, tenga en su poder la información que ha sido declarada secreta.

Así, la revelación consiste en informar, a través de cualquier medio que haga posible la transmisión de información (una conversación, una publicación en redes sociales, etc.) a una persona que no forma parte del proceso judicial, de cualquier aspecto que haya sido declarado secreto por un juez o un tribunal.⁴²

De esta forma, si un abogado revela información relacionada con una actuación declarada secreta, estará incumpliendo la obligación directamente impuesta por la autoridad judicial, pero también podría estar incumpliendo su deber de secreto profesional y de lealtad a su cliente.

Hay que tener en cuenta que el artículo 120.1 de la Constitución Española establece que, salvo las excepciones previstas por las leyes de procedimiento, las actuaciones judiciales son públicas, por lo tanto la declaración del secreto de las actuaciones judiciales es una excepción al principio de publicidad reconocido por nuestra Carta Magna. Además, el artículo 232 LOPJ también recoge lo mismo.

Las excepciones al principio de publicidad solo aparecen recogidas en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 302 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en el artículo 147 de la Ley Orgánica Procesal Militar.

El artículo 302 LECrim establece que *“Las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento.*

No obstante, si el delito fuere público, podrá el Juez de Instrucción, a propuesta del Ministerio Fiscal, de cualquiera de las partes personadas o de oficio, declararlo, mediante auto, total o parcialmente secreto para todas las partes personadas, por tiempo no superior a un mes cuando resulte necesario para:

a) evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o

⁴¹ STS 522/2011 de 1 de junio, STS 746/2014, de 13 de noviembre

⁴² STS 746/2014, de 13 de noviembre.

b) prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso.”

El artículo 147 de la Ley Orgánica Procesal Militar dice que *“Las diligencias del sumario serán secretas. El Fiscal, el acusador particular, en su caso, y el defensor, podrán personarse en el sumario en cualquier momento, tomar conocimiento de lo actuado, intervenir en la práctica de pruebas y en las demás diligencias del mismo y proponer las que tengan por convenientes. Si quebrantaren el secreto del sumario serán sancionados disciplinariamente, de no constituir el hecho delito.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, podrá el Juez, por motivos fundados de orden público o de interés militar, de protección de personas y libertades, por razones de disciplina o, en general, cuando así lo exija o resulte conveniente a la tramitación del procedimiento, declarar de oficio o a instancia del Fiscal Jurídico Militar o de las partes personadas, por auto y por el tiempo que resulte necesario, total o parcialmente secreto el sumario, para todos los personados, por tiempo no superior a un mes, debiendo alzarse necesariamente el secreto al menos con diez días de antelación a la conclusión del sumario.”

Por lo tanto, el secreto de las actuaciones sumariales, como ya hemos tenido ocasión de manifestar, es una excepción al principio de publicidad de las actuaciones judiciales, previsto en el art. 120.1 CE y, de hecho, tan solo se contempla en la jurisdicción penal común y militar.

El Tribunal Constitucional en la sentencia 13/1985 de 31 de enero estableció los requisitos necesarios para considerar legítima la excepción al principio de publicidad de las actuaciones judiciales. De esta forma consideró que para declarar el secreto de alguna o de parte de una actuación judicial 1) debe contemplarse esta previsión en una norma con rango de ley, 2) la excepción debe justificarse en la protección de otro bien jurídico o derecho constitucionalmente relevante y 3) debe existir congruencia y proporcionalidad entre los distintos intereses jurídicos que se quieren proteger.

Además, la referida sentencia también matizó que no serán reprochables penalmente la comunicación de datos y hechos obtenidos legítimamente por terceras personas ajenas al proceso cuya actuación o actuaciones han sido declaradas secretas.

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos concluir, y así lo ha considerado la jurisprudencia, que para la comisión del delito de revelación de las actuaciones declaradas secretas del artículo 466.1 del Código Penal, resulta indispensable que el abogado comunique información, sin la pertinente autorización, que ha sido específicamente

declarada secreta por la autoridad judicial a un tercero ajeno al proceso, teniendo conocimiento de la mencionada declaración de secreto. y durante el tiempo que dure la declaración de secreto.⁴³

Atendiendo a la redacción literal del tipo penal del artículo 466.1 del Código Penal, resulta evidente que es necesario que la autoridad judicial declare específicamente el secreto de parte o de todas las actuaciones.

Sin embargo, existe una excepción a la necesidad de declaración expresa del secreto de determinadas actuaciones judiciales y se da en los supuesto en los que se acuerda judicialmente la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos, la utilización de dispositivos técnicos de seguimiento, localización y captación de la imagen, el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información y los registros remotos sobre equipos informáticos.⁴⁴

La solicitud y todas las actuaciones posteriores en los mencionados supuestos se sustancian en pieza separada y secreta, “sin necesidad de que se acuerde expresamente el secreto de la causa”, tal y como se recoge en el artículo 588 bis d) de la LECRIM.

Por ello, el abogado que revele cualquier información sobre una causa penal en la que se han acordado las medidas referidas, también estará cometiendo el delito del artículo 466.1 del Código Penal.

El tipo del delito de revelación de actuaciones procesales declaradas secretas realizada por el abogado únicamente castiga la comisión dolosa, por lo que la conducta imprudente de un abogado que revele cualquier información declarada secreta resultará impune en todo caso.⁴⁵

El elemento subjetivo de este delito consiste en el conocimiento por el sujeto activo, en este caso el abogado, por un lado de que lo que está relevando ha sido declarado secreto por la autoridad judicial correspondiente y, por otro lado, que su voluntad sea precisamente la de revelar información secreta a un tercero ajeno al proceso sin la autorización necesario.⁴⁶

⁴³ STS 746/2014, de 13 de noviembre.

⁴⁴ JIMÉNEZ SEGADO, C. Cit., p 233.

⁴⁵ SERRANO GÓMEZ, A, Cit., p 741.

⁴⁶ PÉREZ CEPEDA, A I., “*Delitos de deslealtad profesional de Abogados y Procuradores*”. Cizur Menor, Aranzadi, 2000, p 165.

Parte de la doctrina considera que, además de lo anterior, la voluntad del sujeto activo de este delito debe ser la de obstruir el normal funcionamiento del proceso judicial,⁴⁷ sin embargo otros consideran que eso “constituiría un elemento subjetivo del injusto que el tipo no contiene”.⁴⁸

Uno de los principales problemas para determinar la comisión de este delito es la prueba para demostrar que efectivamente el sujeto activo del delito tenía conocimiento de esa declaración de secreto.

En el caso de los procuradores, que son también sujetos activos de los delitos objeto de este trabajo como dijimos al principio del mismo, la prueba será diáfana en muchas ocasiones cuando la declaración de secreto se le ha enviado por fax o por *Lexnet*.

En muchas ocasiones también resultará fácil probar la comunicación de la declaración de secreto a un abogado si se realiza por los mismos medios mencionados en el párrafo anterior. El problema es que, normalmente, todas las actuaciones se notifican por *lex net* al procurador, ya que es él quien ostenta la representación procesal del ciudadano parte en el proceso como acusado o defendido, y es éste quien reenvía al abogado las resoluciones que le han sido notificadas a él.

Por ello, la jurisprudencia ha establecido que para la producción del delito no es necesario la existencia de una notificación formal de la declaración de secreto, si no que, atendiendo a las circunstancias de cada caso, habrá que realizar un juicio de inferencia para determinar este conocimiento, pudiendo en algunos casos presumirse.⁴⁹

Se establece así que, a partir de ciertos elementos como pueden ser el acto de personación, una conversación con otro compañero abogado, etc., se puede concluir el conocimiento por parte del sujeto activo de la declaración de secreto de la información que ha revelado. Si bien sí resulta necesario para la configuración del delito del artículo 466.1 del Código Penal la acreditación de dicho conocimiento, es decir, tiene que resultar probado que el abogado conocía la declaración de secreto y que, a pesar de ello, y sin la autorización pertinente, ha revelado esa información, por lo menos, un tercero ajeno al proceso.⁵⁰

⁴⁷ PÉREZ CEPEDA, A I., Cit., p 72

⁴⁸ JIMÉNEZ SEGADO, C. Cit., p 237.

⁴⁹ STS 90/2010, de 5 de febrero

⁵⁰ STS 522/2011, de 1 de junio.

Podrán aplicarse al abogado que cometa este delito tanto las eximentes, como los atenuantes y agravantes que correspondiera, si se cumplieran los requisitos legalmente establecidos y su exclusión no quedará determinada por ley.⁵¹

El delito de revelación de actuaciones procesales declaradas secretas es un delito de actividad, ya que se consuma con la revelación de la información que ha sido declarada secreta por el juez o tribunal a un tercero que no forma parte del proceso. Es decir, es necesaria la intervención de, al menos, dos sujetos (el sujeto activo del delito y el receptor de la información), ya que el delito solo se consume si esa revelación llega a ser conocida por un tercero ajeno no autorizado.⁵²

En atención a lo anterior, cabe contemplar la tentativa de este delito, que se producirá cuando el abogado ha realizado determinados actos ejecutivos para realizar la revelación pero no ha logrado consumar el delito por motivos ajenos a su voluntad que han hecho que dicha consumación se vea interrumpida, de tal forma que si esos motivos ajenos no hubieran tenido lugar, la conducta típica podría haberse consumado.⁵³

Un ejemplo puede ser, la revelación por carta de alguna información declarada secreta judicialmente cuando dicha carta no es recibida por ninguna persona.

En el delito de revelación de actuaciones declaradas secretas por la autoridad judicial sancionado en el apartado primero del artículo 466 CP, el sujeto activo, como ya hemos dicho, es un abogado.

Los apartados segundo y tercero de este artículo contemplan un tipo agravado y atenuado de este delito, por lo que, al igual que el delito del artículo 465.1 CP, se trata de un delito especial impropio.

⁵¹Tanto la eximente de estado de necesidad del artículo 20. 5º CP, como la eximente de miedo insuperable del artículo 20.6º CP, podrían aplicarse, En cuanto a la eximente del artículo 20. 7º CP consistente en actuar en cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho, oficio o empleo, podría ser contemplada en algún supuesto muy concreto como podría ser el de solicitar la colaboración de un colega. Tampoco resulta admisible considerar que el abogado, como experto en leyes, ha incurrido bien en un error de prohibición del artículo 14.3 CP. Sin embargo, en este caso, el error invencible sí podría contemplarse cuando el abogado no supiese de la declaración de secreto, ya que su comisión imprudente no se castiga. En cuanto a las agravantes, reguladas en el artículo 22 del Código Penal, tan solo la alevosía está excluida legalmente, por lo que, de darse los requisitos necesarios, cualquiera podría aplicarse, siendo más factible imaginarse la aplicación de, por ejemplo, la agravante de precio, recompensa o promesa.

⁵² Serrano Gómez, A., Cit., p 742.

⁵³ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. p. 238

El abogado puede actuar inducido o con la cooperación de un tercero, pudiendo ser reprochada penalmente la actuación de este partícipe.⁵⁴

Sin embargo, el receptor de esa revelación realizada por el abogado sí resultaría impune, independientemente de que se aproveche o no de ella, ya que el tipo penal no castiga al receptor.⁵⁵

El delito de revelación de actuaciones procesales declaradas secretas por la autoridad judicial cometido por el abogado se castiga con pena de multa de 12 a 24 meses y pena de inhabilitación especial para empleo, cargo público, profesión u oficio de uno a cuatro años.

Además, en atención a lo recogido en el artículo 124 a del Estatuto General de la Abogacía Española, se impondrá también al abogado que sea condenado por la comisión de este delito una sanción disciplinaria que podría consistir en la expulsión del Colegio de Abogados al que esté adscrito, con independencia de que tal y como estableció el Tribunal Constitucional en su Sentencia número 77/1983, de 3 de octubre, el orden penal tenga preferencia.

Cabe destacar algunas situaciones de concurso de delitos que pueden darse cuando el abogado comete el delito del artículo 466.1 del Código Penal.

Así, el abogado que revela sin autorización información procesal declarada secreta por el juez o un Tribunal puede, al mismo tiempo que obstaculiza el normal desarrollo del procedimiento judicial inferir en el derecho a la intimidad de su propio cliente.

El artículo 199.2 del Código Penal castiga la conducta de un abogado consistente en la revelación de secretos de alguno de sus clientes, vulnerando la obligación que tiene de mantener el secreto profesional.

De esta forma, si el abogado con su misma conducta está por un lado revelando actuaciones procesales declaradas secretas por la autoridad judicial y, por otro, revelando secretos de sus clientes, estaríamos ante un concurso ideal del delito del artículo 466.1 del Código Penal y del artículo 199.2 del mismo Código.

⁵⁴ Ibid., p 237.

⁵⁵ PÉREZ CEPEDA, A I., Cit. p. 170.

6.-DELITOS DE DESLEALTAD PROFESIONAL

A continuación, vamos a proceder a analizar los delitos especiales de deslealtad al cliente.

Estos delitos aparecen recogidos en el artículo 467 del Código Penal, que tiene dos apartados, en los que podemos distinguir entre el delito de defensa o representación de intereses contrarios (artículo 467.1 CP) y el delito de perjuicio manifiesto de los intereses del cliente (artículo 467.2 CP).

Estas conductas son sancionadas penalmente porque el abogado en el ejercicio de su profesión está obligado a actuar con lealtad y con la diligencia debida, respetando así tanto a sus clientes como al sistema judicial.

Puede observarse que, a diferencia de los otros delitos que se han venido analizando en el trabajo, los delitos del artículo 467 del Código Penal son delitos especiales propios.

No se contempla un subtipo agravado o atenuado que permita castigar a una persona que no ejerza la profesión de abogado, pudiendo únicamente ostentar la condición de sujeto activo los mencionados expresamente en el tipo penal.

Además, en el caso del delito del apartado 2 del artículo 467 se recoge la posibilidad de castigar al abogado que realiza la conducta típica por imprudencia grave.

Esta es otra de las diferencias que se dan con los delitos ya analizados, pues en su caso y al no contemplarse expresamente en su articulado, el Código Penal solo castiga su comisión dolosa.

Para determinar cuál es el bien jurídico protegido por los delitos tipificados en el artículo 467 del Código Penal no puede obviarse su ubicación sistemática en el mismo Código.

Hay que recordar que está ubicado en el Título XX del Libro II del Código penal que se denominado “Delitos contra la Administración de Justicia” y, en concreto, en el Capítulo VII de ese Título XX que se denomina “De la Obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional”.

El abogado, vulnerando los derechos de sus clientes pueden interferir directamente en el normal desarrollo del procedimiento judicial.

Como ya hemos dicho, los abogados realizan una función auxiliar pero necesaria que permite el correcto ejercicio de la potestad jurisdiccional y, por lo tanto, un buen funcionamiento de la justicia.

A pesar de que yo me inclino hacia la opinión doctrinal que considera que los delitos del artículo 467 del Código Penal son delitos pluriofensivos pues el bien jurídico que se

protege es tanto la lealtad al cliente, a sus intereses, como la lealtad al sistema judicial,⁵⁶ cabe hacer una breve mención a las distintas posturas que existen sobre la delimitación del bien jurídico protegido por lo tipificado en el artículo 467 del Código Penal.

Por un lado, hay autores que consideran que los delitos recogidos en el artículo 467 del Código Penal son delitos uniofensivos que protegen únicamente el buen funcionamiento del proceso judicial para garantizar una administración correcta de la justicia que, en este supuesto, se logra a través de una diligente actuación del abogado.⁵⁷

Por otro lado, también hay autores que consideran que los delitos del artículo 467 del Código Penal son delitos de carácter uniofensivo pero porque lo que pretenden proteger son los intereses de los clientes del abogado, precisamente por la lealtad que el abogado debe a ese cliente en cumplimiento de sus deberes deontológicos.⁵⁸ Los defensores de esta postura ponen el foco en la relación abogado-cliente si bien admiten que esta relación en el marco de un proceso judicial afecta de manera periférica a la correcta Administración de Justicia.

Por últimos vamos a destacar la postura doctrinal que considera que lo que quiere protegerse es la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, pues el abogado con su actuación desleal al cliente obstaculiza el normal funcionamiento de la Administración de Justicia. Si bien defienden que, si no se lesiona el derecho mencionado, no habrá afectación de la correcta administración de justicia y, por lo tanto, la conducta del abogado no podrá castigarse a través de la aplicación del artículo 467 del Código Penal.⁵⁹

Al principio ya he mencionado mi inclinación a la postura que considera que los delitos del artículo 467 del Código Penal son delitos pluriofensivos.

Por un lado, el abogado que comete cualquiera de los dos delitos recogidos en el referido artículo, está traicionando la confianza y el deber de lealtad que se le exige en el ejercicio de su profesión y, por otro lado, está traicionando, obstaculizando, el ejercicio de la potestad jurisdiccional, por lo que también se produce una afectación negativa en el normal funcionamiento de la administración de justicia.

En este sentido, el Tribunal Supremo en su Sentencia 680/2012, de 17 de septiembre, estableció que el artículo 467 del Código Penal defiende la lealtad a la administración de

⁵⁶ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit ., p 253

⁵⁷ PÉREZ CEPEDA, A.I. Cit., p 176.

⁵⁸ MUÑOZ CONDE, F., "*Derecho penal. Parte especial*", Valencia, Tirant Lo Blanch, 2015, p 809.

⁵⁹ FELIP I SABORIT, D., "*Sobre el tipo objetivo del delito de prevaricación de abogado (comentario a las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo y 10 de septiembre de 1992)*", págs 779-7781.

justicia, y el deber de lealtad al cliente, protegiendo a su vez las funciones que realiza un abogado en el ejercicio de su profesión. Además, esta sentencia ya estableció que el tipo penal también puede castigar las conductas que realiza un abogado antes de que tenga lugar el proceso.

Una vez realizadas las matizaciones anteriores, vamos a continuar el estudio realizando una subdivisión dentro de los delitos especiales de deslealtad al cliente del abogado.

Por un lado, analizaremos la conducta del abogado recogido en el apartado 1 del artículo 467 del Código penal consistente en asumir la defensa o representación de intereses contrarios en un mismo asunto y, por otro lado, la conducta del abogado recogida en el apartado 2 del artículo 467 del Código Penal consiste en perjudicar manifiestamente los intereses de sus clientes, bien con intención o bien imprudentemente.

6.1.-Delito de defensa de intereses contrarios

La conducta típica del abogado consiste en, tras haber asesorado o defendido a un cliente en un asunto y sin su consentimiento, defiende o representa en el mismo asunto a otro cliente con intereses contrarios.

Resulta evidente que esta doble representación o asesoramiento compromete la labor de un abogado, quien para la defensa de ese segundo cliente puede utilizar la información que ha obtenido del cliente primero, perjudicándole gravemente. Esta actuación también supone una obstrucción de la administración de justicia, ya que el normal desarrollo del potencial proceso que podría tener lugar se verá afectado por esta actuación desleal.⁶⁰

En definitiva, la conducta típica consiste en la doble defensa y/o doble asesoramiento realizado por un abogado a dos o más clientes que tienen intereses contrapuestos en un mismo asunto, sin obtener previamente el consentimiento del primer cliente al que defendió o asesoró.

Matizar también que el artículo 467.1 del Código Penal al no utilizar la palabra “parte” (se refiere todo el rato a “persona”) busca sancionar penalmente cualquier asesoramiento realizado por un abogado con independencia de que el conflicto de intereses existente entre los dos clientes se materialice en una actuación procesal, lo que quiere decir que el doble asesoramiento y defensa de un conflicto de intereses extraprocerales también será castigado por este artículo.⁶¹

⁶⁰ GÓMEZ SERRANO, A., Cit. p 750.

⁶¹ STS 841/2013, de 18 de noviembre

El artículo 467 del Código Penal en su apartado 1 emplea los términos asesorar o asumir la defensa.⁶²

Así, con el término asesorar se refiere a que el abogado haya prestado consejo jurídico, da igual que haya sido de manera verbal o escrita.⁶³

El artículo 542 de la LOPJ establece que a los abogados les corresponde en exclusiva tanto la dirección y defensa de las partes en todo tipo de procesos, como el asesoramiento y consejo jurídico.

Además, el artículo 4.1 del Estatuto General de la Abogacía Española recoge que la profesión de los abogados consiste en el asesoramiento jurídico y la defensa de derechos e intereses ajenos, tanto en la vía judicial como extrajudicial.

Según la redacción dada al artículo 467.1 del Código Penal, no se exige que la conducta del abogado produzca efectivamente un perjuicio a los intereses del primer cliente cuyo asesoramiento o defensa asumió, configurándose como un delito de mera actividad y de peligro.

Sin embargo, la jurisprudencia sí ha establecido como requisito necesario para la comisión de este delito la creación por parte del sujeto activo de un riesgo de perjuicio a su cliente.⁶⁴

Por lo tanto, si no se acredita que el abogado ha creado con su conducta un riesgo de producir un perjuicio real al cliente, el abogado no resultaría condenado por el delito del apartado 1 del artículo 467 del Código Penal.

Además, la jurisprudencia ha establecido que debe realizarse una interpretación amplia del término “defensa” utilizado por el tipo penal del artículo 467.1 del Código Penal, entendiendo que al emplear ese término se pretende abarcar tanto la dirección jurídica de un asunto durante un procedimiento judicial, como el asesoramiento realizado fuera del proceso.

La defensa, entendida en sentido amplio, que un abogado realiza a un cliente debe ser exclusiva y a tiempo completo, por lo que la defensa de otra persona que tiene intereses contrarios no puede ejercerse por un mismo abogado.

Como hemos visto, para la comisión del delito del artículo 467.1 del Código Penal, resulta esencial 1) la existencia de una relación profesional entre el abogado y, por lo

⁶² Esto es así porque, normalmente, la representación procesal la ejercen los procuradores. Si bien es cierto que los abogados están facultados para asumir la representación procesal de sus clientes en los casos en los que ésta no esté reservada por ley a otros profesionales.

⁶³ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit., p 259.

⁶⁴ .STS 1653/1999, de 26 de noviembre (RJ 1999/8894), STS 617/2008, de 6 de octubre.

menos, dos clientes distintos, 2) la existencia de un conflicto de intereses entre esos clientes generado por un asunto real, 3) el asesoramiento y/o defensa a esos distintos clientes y 4) que ese asesoramiento y/o defensa lo realice sin el consentimiento del primer cliente al que asesoró o defendió.

La relación profesional entre el abogado y los clientes puede darse a la vez o una después de la otra, por lo que resulta indiferente para la comisión de este delito que la relación profesional con el primer cliente ya haya finalizado cuando se inicia la relación con el segundo.

Así, únicamente debe quedar acreditado la existencia de un vínculo profesional entre el abogado y ambos clientes, pues de otro modo, el abogado resultaría absuelto.⁶⁵

Por otro lado, para que la conducta del abogado sea penalmente relevante debe darse ese conflicto de intereses sobre un mismo asunto, habiendo el abogado asesorado o defendido a, por lo menos, dos clientes por ese preciso asunto. El abogado lo que tiene que hacer es abstenerse de defender y asesorar a dos clientes cuyos intereses pueden entrar en conflicto.

Además, independientemente de la naturaleza del asunto que está produciendo ese conflicto de intereses y de su judicialización o no, va a castigarse la conducta del abogado consistente en un asesoramiento jurídico tanto pre como extra procesal.⁶⁶

También es patente la importancia de la ausencia del consentimiento de ese primer cliente para la defensa y/o asesoramiento del segundo de ellos, puesto que si el abogado actuara con el mencionado consentimiento, sería indistinto que exista un conflicto de intereses por un mismo asunto, resultando atípica la conducta realizada por el abogado, ya que en todo caso se excluiría esa falta de lealtad profesional del abogado.

En cuanto al elemento subjetivo del delito de defensa y/o asesoramiento de intereses contrarios, éste se configura como un delito doloso.⁶⁷

El dolo consiste en la conciencia y voluntad por parte del abogado de realizar esa doble defensa o asesoramiento, sin que resulte necesaria la intención de perjudicar los intereses de ninguno de sus clientes.⁶⁸

⁶⁵ STS 848/2006, de 27 de junio

⁶⁶ STS 680/2012, de 17 de septiembre

⁶⁷ SERRANO GÓMEZ, A., Cit, pág 740

⁶⁸ STS 20 de enero de 1994

Por lo tanto, el abogado cometerá este delito cuando defienda y/o asesore a, por lo menos dos clientes con intereses contrapuestos, independientemente de que su intención fuera o no la de causar un perjuicio a alguno de ellos.

La lealtad a los clientes es una de las obligaciones de los abogados durante el ejercicio de su profesión, y, simplemente al asumir una doble defensa y/o asesoramiento de personas con intereses enfrentados, estaría incumpliendo esa obligación, siendo, por lo tanto, innecesaria esa voluntad consciente de querer perjudicar a sus clientes.

Una vez analizados los elementos del tipo del delito de defensa de intereses contrarios, vamos a sintetizar los requisitos exigidos por la jurisprudencia para la configuración de este delito.

Así, la jurisprudencia exige: 1) la existencia de un riesgo concreto de perjuicio, 2) la acreditación de la relación profesional entre ambos clientes y el abogado, 3) la existencia de, por lo menos, consejo jurídico, a dos clientes sobre un mismo asunto que genera entre ellos un conflicto de intereses, 4) la falta de consentimiento del primero de los clientes y 5) dolo, entendido como la conciencia y voluntad de estar defendiendo o asesorando a dos personas con intereses enfrentados sobre un mismo asunto.⁶⁹

6.2.-Delito de perjuicio a los intereses del cliente

El segundo apartado del artículo 467 del Código Penal, castiga al abogado que perjudique manifiestamente los intereses encomendados por su cliente.

De todos los delitos que han sido analizados hasta ahora, es el único que contempla su comisión imprudente y tiene sentido porque es fundamental que los abogados desempeñen su labor profesional con toda la diligencia posible, debiendo castigar las actuaciones u omisiones en las que se observa esa falta de diligencia debida, al ser su posible resultado gravemente perjudicial para los derechos e intereses de sus clientes.

El abogado cometerá este delito cuando, en el ejercicio de su profesión, realice actuaciones contrarias a los intereses de su cliente, o, bien, deje de realizar las actuaciones a las que está obligado en el desempeño de su profesión para lograr satisfacer los intereses que le han sido encomendados (por ejemplo, no presentar un recurso en el plazo establecido).

⁶⁹ STS 1653/1999, de 26 de noviembre; STS de 20 de enero de 1994; STS 848/2006, de 27 de junio; STS 617/2008, de 6 de octubre

La conducta del abogado debe causar un perjuicio manifiesto a su cliente, configurándose así como un delito de resultado que admite su comisión por omisión.⁷⁰

Como ya hemos dicho, entre las obligaciones y deberes de los abogados, se encuentra la lealtad al cliente, ocupando éstos una posición de garante respecto a ellos.⁷¹

Por lo tanto, debido a esa posición, los abogados deben evitar que cualquiera de sus conductas sea susceptible de perjudicar los intereses de sus clientes.

Como ocurre con el tipo penal del apartado primero del artículo 467 CP, habrá que delimitar si las conductas realizadas por el abogado en el ejercicio de su profesión en el ámbito extraprocesal son punibles o no.

Existe discrepancia doctrinal respecto a este punto, ya que algunos autores consideran que solo podrán ser sancionadas penalmente las conductas profesionales relacionadas con un proceso judicial, si bien admiten la inclusión de las actuaciones pre-procesales.⁷² Otros autores consideran que la conducta típica engloba todas las conductas realizadas por el abogado en calidad de tal.⁷³

Esta última postura la comparte la jurisprudencia que, ya en el año 1996 en la Sentencia del Tribunal Supremo número 709/1996, de 19 de octubre, admitía la tipicidad de las actuaciones no procesales de los abogados. Además, por si cabía alguna duda respecto a si se estaban refiriendo a actuaciones pre o extra procesales, la jurisprudencia ha determinado que las exigencias de la conducta típica de este delito se ven colmadas simplemente cuando el abogado que perjudica los intereses de un cliente lo hace como resultado de su actuación como profesional.⁷⁴

Cabe recordar que, la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 542 reconoce que a los abogados les corresponde en exclusiva, la dirección y defensa de las partes en un proceso y también el asesoramiento y consejo jurídico, por lo que todo asesoramiento realizado por un abogado en calidad de profesional de la abogacía podría ser sancionado penalmente si como resultado perjudica los intereses de alguno de sus clientes.

Así, resulta muy relevante que la actuación del abogado la realice en calidad de tal. Es decir, efectivamente la actuación que el abogado realiza o deja de realizar tiene que ser una actividad propia de su profesión, por lo que, si el cliente lo que le encarga es una tarea

⁷⁰ SERRANO GÓMEZ, A., Cit, pág 743

⁷¹ PÉREZ CEPEDA, A.I., Cit pág 189

⁷² PÉREZ CEPEDA, A.I., Cit pág 189

⁷³ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit, pág 263

⁷⁴ STS 680/2012, de 17 de septiembre

que no requiere asesoramiento o defensa jurídica la conducta de este profesional no podría subsumirse en el tipo penal del artículo 467.2 CP.

Como ya hemos referido, el abogado en el ejercicio de su profesión tiene que realizar diversas actividades, estando obligado legalmente a ello por su posición de garante, por lo que si el resultado consistente en perjudicar manifiestamente los intereses que le han sido encomendados hubiera podido evitarse con una actuación omitida, el profesional podrá ser castigado penalmente.⁷⁵

El delito del artículo 467.2 CP es un delito de resultado, consistiendo ese resultado en un perjuicio manifiesto a los intereses encomendados por el cliente. Este resultado debe ser consecuencia de una actuación “intencionada o gravemente negligente”.⁷⁶

Por perjuicio, se entiende cualquier tipo de daño que sea causado, independientemente de que sea un daño patrimonial o moral, coincidiendo en el significado dado la mayoría de la doctrina y reiterada jurisprudencia.⁷⁷

Sin embargo, el tipo penal del artículo 467.2 CP solo va a castigar la conducta del abogado que cause un perjuicio manifiesto, por lo que habrá que aclarar también el significado del término “manifiesto”.

Al decir que el perjuicio debe ser manifiesto, se está refiriendo a palpable, patente, palmario u ostensible no siendo necesario que sea irreparable.⁷⁸

Ese perjuicio manifiesto además, debe quedar acreditado, siendo innecesaria su cuantificación precisa, tal y como establece la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.⁷⁹

Para reprochar penalmente al abogado por una conducta que perjudique los intereses encomendados por su cliente es requisito indispensable que ese perjuicio sea manifiesto. De otro modo no podría justificarse la sanción penal de la conducta en atención al carácter subsidiario y el principio de intervención mínima del Derecho penal, al estar prevista una sanción disciplinaria colegial por la actuación del abogado sin la diligencia debida y permitirse la actuación civil en vía de indemnización al cliente.⁸⁰

⁷⁵ ARRIBAS LÓPEZ, J E., “Responsabilidad civil y penal del abogado en el ejercicio de su profesión”.

Cizur Menor, Aranzadi, 2010, .pág 268

⁷⁶ JIMÉNEZ SEGADO, C., Op. Cit. p. 246

⁷⁷ SERRANO- PIEDECASAS FERNÁNDEZ, J R, Cit. pág 422.

⁷⁸ STS 11 de octubre de 1989

⁷⁹ STS 897/2002, de 22 de mayo.

⁸⁰ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. pág 265.

Así, los jueces deberán prestar especial atención a la entidad de ese perjuicio manifiesto, porque si no resulta de la entidad suficiente, no podrá ser sancionado penalmente el abogado que actué de manera negligente.

Para la determinación de la suficiente entidad del perjuicio, en función de cada caso, los jueces deberán, en algunos casos, realizar un juicio de probabilidad sobre el éxito de las pretensiones del cliente, analizar la pérdida de oportunidades procesales o extraprocesales del cliente, atender a la cuantía perdida o dejada de ganar por el cliente, la posibilidad que tiene el abogado de subsanar su actuación, etc.⁸¹

Además, ha establecido la jurisprudencia que para que el perjuicio causado sea de una entidad manifiesta debe suponer efectivamente para el cliente una injusticia material.⁸²

Por último, es también necesario para la comisión de este delito, ya sea por acción o por omisión, que exista un nexo causal entre la conducta del abogado y el perjuicio causado al cliente.⁸³

La jurisprudencia en numerosas ocasiones ha determinado que para el establecimiento de ese nexo de causalidad habrá que utilizar la teoría de la imputación objetiva, de manera que el resultado perjudicial causado al cliente se imputará al abogado cuando 1) sea él mismo quien haya generado un peligro que ponga en una situación de riesgo de lesión el bien jurídico protegido por el artículo 467.2 CP, valorándose ex ante ese peligro, y 2) con su conducta haya provocado efectivamente un daño patente, real.⁸⁴

Así, habrá ciertos casos en los que la producción de un de un perjuicio de entidad suficiente será fácilmente palpable (en supuestos de prescripción de acciones, por ejemplo), siendo más difícil de acreditar en actuaciones erróneas o deficientes en las que se han cumplido todas las normas procesales, pues lo que habrá que proceder a examinar será el motivo por el que el abogado decidió actuar de una u otra manera y si realmente su proceder implica mala praxis.

El delito del artículo 467.2 contempla dos modalidades como ya hemos dicho, una dolosa y otra imprudente.

Así, será autor de este delito en su modalidad dolosa, el abogado cuya intención al realizar o no realizar su actuación profesional, sea la de perjudicar manifiestamente los intereses que el cliente le ha encomendado (dolo directo), pero también lo será el abogado

⁸¹ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. pág 267

⁸² STS 1326/2000, de 14 de julio

⁸³ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. pág 268

⁸⁴ PÉREZ CEPEDA, A I., Cit, pág 194

que sea consciente de que puede perjudicar manifiestamente esos intereses aunque no sea esa su intención (dolo eventual⁸⁵).

A pesar de la admisión de la comisión de este delito con dolo eventual, la mayoría de resoluciones que condenan a un abogado por la comisión dolosa de este delito lo hacen contemplando la existencia de un dolo directo.⁸⁶

En atención a lo recién dicho vamos a pasar a mencionar y analizar brevemente una serie de sentencias cuyos supuestos se configuran como delitos de deslealtad perjudicial dolosa, siendo este dolo directo.

En primer lugar, la STS número 307/2013, de 4 de marzo, condenó a un abogado al que el cliente le encargó la tarea de iniciar un procedimiento de adopción y, tras recibir la provisión de fondos correspondiente, no realizó ninguna actuación, llegando a falsificar un documento para hacer creer a sus clientes que sí había instado el procedimiento.

En segundo lugar, la STS número 765/2016, de 14 de octubre, condenó a un abogado al que se le encargó realizar la declaración y el pago del impuesto de sucesiones y ejercitar la acción correspondiente para impugnar la partición de una herencia. Tras recibir la provisión de fondos, el abogado no realizó nada de lo que se le encomendó, quedándose con el dinero que le habían entregado y, como resultado, hizo que le abrieran un expediente tributario sancionador a su cliente.

Por último, la STS número 507/2016, de 9 de junio, condenó a un abogado que solicitó a varios de sus clientes provisiones de fondo, apropiándose las, para iniciar asuntos que luego no continuaba, impidiendo además que sus clientes pudieran continuarlos con otro abogado diferente pues al principio les solicitaba la documentación original y después tampoco se la devolvía.

Se observa así que la jurisprudencia castiga el delito del artículo 467.2 CP en su comisión dolosa cuando el abogado directamente utiliza técnicas de engaño, resultando su conducta descarada y evidente y, cuando no resulta tan clara la voluntad del abogado de efectivamente perjudicar los intereses de su cliente, apreciándose más bien un comportamiento indolente del abogado, la jurisprudencia se inclina por castigar al abogado como autor de ese mismo delito pero en su modalidad imprudente.⁸⁷

La modalidad imprudente contemplada por el artículo 467.2 CP se refiere tan solo a las conductas realizadas con imprudencia grave.

⁸⁵ STS 1135/20009, de 20 de noviembre.

⁸⁶ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit, pág 272.

⁸⁷ PÉREZ CEPEDA, A I., CIT. PÁGS 204-207

El abogado debe infringir uno de sus deberes u obligaciones profesionales de tal forma que esta infracción suponga una conducta inexcusablemente negligente, por lo que, de haber actuado con la debida diligencia y cuidado, no se hubiera producido ningún resultado lesivo para el cliente. Es decir, la actuación del abogado debe infringir las normas más básicas de cuidado que debe cumplir un abogado en el ejercicio de su profesión.⁸⁸

Antes ya hemos mencionado que la mayoría de resoluciones que castigan este delito en su modalidad imprudente, lo que castigan son conductas omisivas, en las que se desprende la desidia del abogado en su actuación.⁸⁹

Por un lado, la STS número 89/2000, de 1 de febrero, condenó a un abogado al que una comunidad de propietarios le encargó, tras la pertinente provisión de fondos, demandar a una constructora, ya que no solo no presentó demanda alguna si no que engañó a la Comunidad de Propietarios diciendo que sí la había presentado.

Por otro lado, la STS número 897/2002, de 22 de mayo, condenó a un abogado que no entregó un documento en el juzgado a tiempo, tras estar apercibido expresamente por el Juzgado de las consecuencias de no presentarlo, lo que supuso el decaimiento de los derechos de su cliente, provocándole un perjuicio irreparable. En esta sentencia, además, se califica como inadmisibile el desconocimiento que el abogado condenado tenía del derecho administrativo.

Esta calificación que se realiza en la sentencia pone de manifiesto que la ignorancia inexcusable también constituye una infracción al deber de diligencia debida y esto puede deberse a que, el profesional de la abogacía con esta ignorancia está vulnerando el deber del cuidado debido, pues quizá si se hubiera dedicado a instruirse más en esa rama del derecho, estudiando el caso concreto, hubiera podido actuar de otra manera. Además, no debe olvidarse que el Estatuto General de la Abogacía Española permite que los abogados, incluso habiendo aceptado ya el encargo del cliente, y siempre que no le cause indefensión, pueden renunciar a la defensa del mismo.

Por último, la STS número 179/2016, de 2 de marzo, condenó a un abogado por no presentar en plazo una demanda que le había encargado su cliente. El abogado conocía la fecha límite que tenía para presentar la demanda y con su inoperancia provocó que su cliente no pudiera reclamar una cantidad de dinero importante.

⁸⁸ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. pág 278

⁸⁹ PÉREZ CEPEDA, A I. Cit. págs 204-207

Estos ejemplos lo que muestran es, como ya se ha expuesto con anterioridad, que se está condenando en la modalidad imprudente de este delito actuaciones que más bien se identifican con una actitud de dejadez de los abogados, pues de las sentencias mencionadas se desprende que esos abogados perfectamente podían ser consciente de que con su comportamiento iban a perjudicar los intereses que les habían encomendado sus clientes.

6.3.-Aspectos comunes de los delitos especiales de deslealtad profesional al cliente

En los que hemos denominado “Delitos de deslealtad profesional” ni la conspiración ni la proposición para cometerlos será castigada ya que el propio Código Penal establece que, para ello, debe contemplarse expresamente en la ley.

Por un lado, ya hemos dicho que el delito de defensa o asesoramiento de intereses contrarios regulado en el apartado primero del artículo 467 del Código Penal, es un delito de mera actividad, que se consume al defender o asesorar jurídicamente un abogado a, al menos, dos personas con intereses contrapuestos, no siendo necesaria la causación de un perjuicio, si bien se exige que los intereses de ese primer cliente hayan sido puestos en una situación de peligro concreto.⁹⁰

En este delito no es posible la tentativa pues, los actos anteriores al contacto entre el abogado y ese segundo cliente, son actos preparatorios que resultan impunes.⁹¹

Por otro lado, el delito de perjuicio manifiesto de los intereses encomendados, es un delito de resultado, ya que se consume cuando se produce un daño real, un perjuicio.⁹²

En su modalidad dolosa resulta posible la tentativa acabada e inacabada cuando el abogado, habiendo ejecutado todo o parte de los actos descritos en la acción típica, no ha causado perjuicio al cliente por motivos ajenos a su voluntad.⁹³

Sin embargo, en su modalidad imprudente no es posible la tentativa, al exigirse para constatar esa comisión imprudente tanto que el abogado ha actuado infringiendo el deber de cuidado como que esa actuación ha producido un perjuicio real.⁹⁴

⁹⁰ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. p. 286.

⁹¹ PÉREZ CEPEDA, AI., Cit. p. 180

⁹² STS 765/2016, de 14 de octubre

⁹³ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit. p. 288

⁹⁴ GARCÍA PLANAS, G., Cit, págs 47-50.

Cabría la aplicación de las eximentes, atenuantes y agravantes, si se cumplen los requisitos exigidos legalmente y siempre que no este su aplicación excluida.⁹⁵

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1989, estableció la dificultad de considerar que la conducta del abogado de deslealtad profesional no responda a la obtención de alguna recompensa económica y no se realice abusando de la confianza de sus clientes, por lo que las agravantes de precio (art 22. 3ª) y abuso de confianza (art 22. 6ª), pueden llegar a considerarse inherentes a estas conductas de deslealtad profesional del abogado que se sancionan penalmente.⁹⁶

El delito defensa o asesoramiento de intereses contrarios que puede cometer el abogado se castiga con la pena de multa de 6 a 12 meses y con la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de dos a cuatro años. Por otro lado, el delito de

⁹⁵ La aplicación de las eximentes previstas en los artículos 20.1 y 20.2 del Código Penal, referidas a la anulación del entendimiento o a la imposibilidad de actuar según ese entendimiento por una anomalía o alteración psíquica, por intoxicación plena por consumo de drogas, alcohol y similares o por hallarse el abogado bajo el síndrome de abstinencia, podría darse si concurren los requisitos necesarios.

La aplicación de la eximente del artículo 20.3 del Código Penal, sin embargo, sería imposible ya que supondría que el abogado desde, por lo menos, la infancia tiene alterada la percepción de la realidad, y esta situación hubiera supuesto que el abogado nunca hubiera ejercido la profesión ya que el artículo 11. 1 a) del Estatuto General de la Abogacía Española, determina que esto es causa de incapacidad para el ejercicio de la abogacía. En ningún caso cabría aplicarse las eximentes del artículo 20.4º, 5º y 6º CP, ya que no es factible pensar en un caso en el que el abogado perjudique manifiestamente los intereses de sus clientes o defienda a dos clientes con intereses contrarios por actuar en legítima defensa, por un estado de necesidad o por miedo insuperable. Por otro lado, aunque tampoco en la práctica resulta admisible la eximente de ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, recogida en el artículo 20. 7º CP, ya que precisamente lo que se castiga es la actuación sin la diligencia debida a la que está obligado el abogado por su oficio, cuando las conductas de deslealtad profesional se realizan a la vez que se retiene un dinero que le ha entregado un tercero para que se lo dé a su cliente, los abogados invocan, erróneamente, el derecho que tienen a retener este dinero para cobrar sus honorarios. Tampoco resulta admisible considerar que el abogado ha incurrido en un error de prohibición (artículo 14.3 del Código Penal), pues, precisamente, como experto en leyes, está obligado a conocer las normas éticas y deontológicas que rigen su profesión, así como el ordenamiento jurídico en general. Por otro lado, podría el abogado incurrir en un error de tipo, por ejemplo, si desconociera que el asunto de los distintos clientes es el mismo, aunque en la práctica también resulta poco verosímil.

Las agravantes de alevosía (art. 22 1ª) y prevalimiento (arts 22 7ª) no pueden apreciarse ya que la primera solo se aplica en los delitos cometidos contra las personas y, la segunda solo se aprecia en las personas con carácter público. El resto de agravantes sí podrían ser apreciadas aunque en la práctica resulta difícil imaginar que su aplicación pudiera prosperar.

⁹⁶JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit, pág 290

perjuicio manifiesto de los intereses del cliente será castigado con la pena de multa de 12 a 24 meses y con la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión, así como de cualquier otro cargo o empleo público de uno a cuatro años, imponiéndose las penas de multa de 6 a 12 meses y la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de seis meses a dos años si el abogado realiza la conducta delictiva por imprudencia grave.

Uno de los supuestos de concurso que más se dan en la práctica es el concurso entre el delito de deslealtad profesional del artículo 467.2 CP y el delito de apropiación indebida del artículo 252 CP.

El 16 de diciembre de 2008 el pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo adoptó un acuerdo en el que quedó determinado que el abogado que distrajesse dinero recibido por sus clientes en virtud de alguno de los títulos del artículo 252 CP, estaría cometiendo delito de apropiación indebida y que, si con ese mismo hecho estaba perjudicando los intereses encomendados por su cliente, estaría cometiendo también el delito del artículo 467.2 CP, estableciendo que el concurso existente entre ambos delitos era un concurso ideal. También determinó la posibilidad de aplicar la agravación del actual artículo 250.1 6º al delito de deslealtad profesional del artículo 467.2 CP, atendiendo a las reglas generales.

Cabe recordar que, estamos ante un concurso ideal de delitos cuando una única acción, u omisión, desemboca en la comisión de, por lo menos, dos delitos distintos.⁹⁷

La agravación del artículo 250.1. 6º CP se refiere a la actuación del abogado con abuso de las relaciones personales con su víctima, o a la actuación en la que el abogado se aproveche de su credibilidad empresarial o profesional.

En el delito de perjuicio de los intereses encomendados del abogado, esta actuación de abuso de su profesión prácticamente resulta intrínseca al tipo penal, por lo que el criterio general en la práctica es su aplicación muy restrictiva por exigencias del *non bis in idem*,⁹⁸

A pesar del reconocimiento expreso de esta posibilidad, en la práctica, la jurisprudencia sigue aplicando criterios dispares.

Por ejemplo, la STS 765/2016, de 14 de octubre, condenó a un abogado que se apropió de las provisiones de fondo que le entregaron sus clientes para que se realizara la correspondiente declaración y liquidación del Impuesto de Sucesiones e impugnara una participación hereditaria.

⁹⁷ GIL GIL, A., “Sistema de Responsabilidad Penal”. Madrid, Dykinson, 2017, p 503.

⁹⁸ JIMÉNEZ SEGADO, C., Cit p 292.

El abogado no cumplió con lo encargado y la Agencia Tributaria incoó dos expedientes sancionadores contra sus clientes, teniendo que abonar estos la cantidad debida más los intereses de demora.

Por ello, el tribunal consideró al abogado tanto autor del delito del artículo 467.2 CP como autor del delito de apropiación indebida del artículo 252 CP, apreciando concurso real de delitos.

La STS 598/2016, de 16 de julio, contempla un caso en el que, un cliente entregó a una abogada una provisión de fondos para que le asesorara, jurídicamente, en un asunto de declaración de obra nueva y división horizontal de una finca y, además le encargó realizar todas las gestiones necesarias para la inscripción registral de la finca y la liquidación de los tributos pertinentes.

La abogada únicamente se encargó de las tareas relacionadas con la escritura de constitución y la inscripción registral, no restituyendo a su cliente las cantidades previamente abonadas.

Al ver que la abogada no estaba realizando el resto de las tareas encomendadas, el cliente se encargó personalmente de las tareas referente a la liquidación del impuesto, aplicándole la Oficina Liquidadora los recargos e intereses correspondientes por no haberse realizado en tiempo y forma.

Ambas sentencias contemplan dos supuestos de hecho muy similares y, sin embargo, la última de ellas, al condenar a la abogada, apreció un concurso ideal entre el delito de apropiación indebida y el delito de perjuicio manifiesto de los intereses encomendados.

En cuanto a la aplicación del subtipo agravado del artículo 250.1 6º CP, ya hemos dicho que su aplicación debe quedar muy restringida, considerándolo igual la jurisprudencia.

La STS 431/2008, de 8 de julio, rechazó la aplicación del subtipo agravado mencionado en un supuesto en el que el abogado, una vez finalizados los servicios con su cliente, un tercero le entregó un dinero para que se lo diera al cliente, quedándose ese dinero para el cobro de sus honorarios profesionales.

El abogado efectivamente fue condenado por un delito de apropiación indebida y por el delito del artículo 467.2 CP, pero se rechazó la aplicación del subtipo agravado del actual artículo 250. 1. 6º CP, ya que no se observó, más allá del quebrantamiento de confianza que forma parte del delito de deslealtad profesional, la existencia de otros datos que pusieran de manifiesto ese plus de culpabilidad que conllevaría la aplicación del mencionado subtipo agravado.

No aplicó tampoco este subtipo agravado en un supuesto en el que el abogado se apropió de la indemnización recibida por su cliente, la STS 825/2014, de 19 de noviembre.

Así, recoge la sentencia que para la aplicación del subtipo agravado del artículo 250 1. 6º CP, o bien tiene que existir entre el abogado y su víctima un vínculo personal especial, o bien el abogado debe presentar unas cualidades muy concretas, estando muy bien considerado ante la sociedad como profesional, lo que explicaría que sus víctimas no pudieran predecir ni esperar su actuación desleal.

Por otro lado, también hay ejemplos jurisprudenciales, en los que el delito de estafa en su modalidad agravada por aprovechamiento de la credibilidad profesional sí se ha apreciado en concurso ideal con el delito de perjuicio manifiesto de los intereses encomendados en su modalidad dolosa.

Así, la STS 507/2016, de 9 de junio, confirmó la condena a un abogado por un delito continuado de estafa agravada y por un delito continuado de deslealtad profesional.

El abogado vivía en una localidad pequeña y él allí era muy conocido. Gracias a su reputación en la localidad consiguió captar un gran número de clientes que confiaban plenamente en él. Aprovechándose de esto les pedía provisiones de fondo y no realizaba los asuntos que le encargaban, o bien los abandonaba.

Además, no devolvía a los clientes ni el dinero ni la documentación que le habían entregado para la defensa del asunto encomendado.

Para finalizar, van a determinarse las penas que se imponen a los abogados que cometen estos delitos de deslealtad profesional.

Ni el delito de la doble defensa o representación ni el delito de perjuicio manifiesto a los intereses manifiestos se castiga con penas de prisión.

La imposición de estas penas no impedirá que el abogado al que se le impongan pueda ser también sancionado disciplinariamente, teniendo siempre en cuenta la referida Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1983 de 3 de octubre, que estableció la preferencia de la jurisdicción penal, así como las reglas de descuento que debe operar entre las penas y las sanciones disciplinarias.

7.-CONCLUSIONES

1-Ha quedado patente la importancia de proteger penalmente determinadas actuaciones de los abogados durante el ejercicio de su profesión, ya que una conducta desviada de estos profesionales puede quebrar la confianza en la integridad del sistema

judicial. Precisamente es la importancia de la labor que desempeñan los abogados el motivo por el cual el legislador ha recogido una serie de delitos cuyos destinatarios son estos profesionales de la abogacía (en algunos casos los abogados son los únicos destinatarios de estas normas penales, en otros son los destinatarios principales y en otros son los destinatarios cualificados de las mismas), siendo esencial que estas conductas desviadas sean penalizadas para disuadir a estos profesionales de realizar este tipo de conductas. Sin embargo, salvo en el delito de presentación de testigos falsos en los que se podría llegar a imponer al abogado una pena de prisión de hasta 4 años, es cierto que el resto de las penas que se imponen a los abogados que cometen estos delitos no son muy elevadas, por lo que la función disuasoria antes señalada podría no cumplir su objetivo.

2- Los delitos especiales de los abogados se ubican en el título del Código Penal de los delitos contra la Administración de Justicia, resultando adecuada esta ubicación dada la función auxiliar a la par que esencial que desempeñan los abogados para garantizar una correcta Administración de Justicia. Los abogados deben velar por la garantía de los derechos constitucionalmente protegidos, como son la tutela judicial efectiva y la asistencia letrada, y al realizar las conductas ilícitas que se han ido analizando, están injiriendo directamente en la integridad del sistema judicial, corrompiéndolo. Es decir, los delitos especiales de los abogados atentan contra el buen funcionamiento de Administración de Justicia, y con el fin de preservarlo, se han sancionado las conductas delictivas analizadas, resultando fundamental esta preservación para el fortalecimiento del Estado de Derecho y la garantía de los derechos constitucionales mencionados.

3-Los delitos de deslealtad procesal de los abogados castigan las conductas de estos profesionales que perjudican el buen fin del proceso judicial. El abogado castigado por la comisión de estas conductas actúa de mala fe, pues no será castigado si realiza imprudentemente alguna de las conductas descritas en los tipos penales correspondientes. Así, el objetivo del abogado que comete este delito es, directamente, obstaculizar o, incluso, impedir el correcto desarrollo del proceso judicial, debiendo ser castigadas aún más duramente estas conductas, ya que el abogado está obligado estatariamente a actuar con respeto, ética e integridad ante los Tribunales, siendo un colaborador necesario para lograr la efectiva Administración de Justicia y ,actuando de la manera que castigan estos delitos, lo único que estos profesionales demuestran es un enorme desprecio hacia todo el sistema de justicia

4.-En cuanto a los delitos catalogados en este trabajo como de Deslealtad Profesional, puede observarse la importancia que el legislador ha dado a la protección de la relación

entre el abogado y su cliente. La relación abogado-cliente debe fundamentarse en la confianza y el respeto mutuo, y su protección debe quedar garantizada a toda costa, poniéndose en peligro cuando el abogado deja de velar íntegramente por los intereses de su cliente, bien traicionando directamente la confianza que éste último deposita en su abogado, actuando con dejadez y/o desidia, o bien no actuando con el deber de diligencia que se le exige, pues en el delito de deslealtad profesional también se castiga su comisión imprudente, siendo el único de los delitos especiales de los abogados que castiga esta modalidad. El profesional de la abogacía debe ser un experto en leyes y está obligado a actuar con todo el cuidado y la diligencia posible, así que si no lo hace y por ello perjudica los intereses de su cliente será reprochado penalmente por ello, siendo esto totalmente necesario para la protección del sistema de justicia. La persecución penal del delito de deslealtad profesional del abogado puede resultar más complejo, debiendo ser analizado en profundidad cada caso concreto, ya que resulta vital distinguir entre las conductas del abogado que son simples descuidos y las conductas del abogado que son negligentes, pues las primera no merecen un reproche penal, teniendo en cuenta que se pueden sancionar disciplinariamente. Además, también debe distinguirse entre las verdaderas imprudencias y las conductas desidiosas, pues se ha visto que la jurisprudencia en varias ocasiones sanciona estas últimas conductas como si fueran imprudencias y, realmente, deberían considerarse conductas dolosas aunque sean omisivas, castigándose igual de severamente que las conductas activas.

8.-BIBLIOGRAFÍA

- ARRIBAS LÓPEZ, J E., *Responsabilidad civil y penal del abogado en el ejercicio de su profesión*. Cizur Menor, Aranzadi, 2010.
- BENÍTEZ ORTÚZAR, I F., *De la obstrucción a la Justicia, y la deslealtad profesional*, Madrid, Marcial Pons, 1999.
- CUENCA GARCÍA, M J., *La revelación del secreto sumarial*, en Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal, 15, 2006.
- FARALDA CABANO, P., *Falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes. Un análisis desde el Derecho Procesal y Penal y la Psicología Jurídica*, en Tirant Online, 2007.
- FELIP I SABORIT, D., *Sobre el tipo objetivo del delito de prevaricación de abogado (comentario a las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo y 10 de septiembre de 1992)*, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo XLVI, Fascículo 2, 1993.

- GARCÍA PLANAS, G., *Prevaricación de abogados y procuradores*, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Fascículo 2, 1994.
- GIL GIL, A., *Sistema de Responsabilidad Penal*, Madrid, Dykinson, 2017.
- JIMÉNEZ SEGADO, C., *La responsabilidad penal de los abogados. La intervención del Derecho Penal en la profesión*, Madrid, Dykinson, 2017.
- MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2015.
- PÉREZ CEPEDA, A I., *Delitos de deslealtad profesional de Abogados y Procuradores*, Cizur Menor, Aranzadi, 2000.
- QUINTERO OLIVARES, G., *Comentarios a la Parte Especial de Derecho Penal*, Cizur Menor, Navarra, Aranzadi, 2009.
- SERRANO GÓMEZ. A, *Curso de Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, Dykinson SL, 2017.
- SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, J., *La obstrucción a la justicia y la deslealtad profesional en el nuevo Código Penal*, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, tomo XLIX, fasc.2, 1996.
- VIVES ANTÓN, T S., *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1988.

JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Sentencia del Tribunal Constitucional, Nº 77/1983 de 3 octubre, RTC 1983\77, Ponentes Don Luis Díez-Picazo y D. Ponce de León
- STC, Nº 13/1985 de 31 de enero, RTC 1985\13, Ponente Don Francisco Tomás y Valiente

TRIBUNAL SUPREMO

- STS, Sala de lo Penal, de 11 de mayo de 1989, LA LEY 1581-2/1989, Ponente Excmo. Sr. Gregorio García Ancos
- STS, Sala de lo Penal, de 11 de octubre de 1989, RJ 1989/7668, Ponente Excmo. Sr. Ramón Montero Fernández-Cid
- STS, Sala de lo Penal, de 20 de enero de 1994, LA LEY 1130/1994, Ponente Excmo. Sr. Fernando Cotta Márquez de Prado.
- STS, Sala de lo Penal, Nº 709/1996 de 19 octubre, RJ 1996/7818, Ponente Excmo. Sr. Ramón Montero Fernández-Cid

- STS, Sala de lo Penal, Nº 2/1998, de 12 de enero, RJ 1998/43, Ponente Excmo. Sr. José Jiménez Villarejo
- STS, Sala de lo Penal, Nº 60/1998, de 27 de enero RJ 1998/97), Ponente Excmo. Sr. José Antonio Martín Pallín
- STS, Sala de lo Penal, Nº 1653/1999 de 26 noviembre, RJ 1999\8894, Ponente Excmo. Sr. Gregorio García Ancos
- STS, Sala de lo Penal, Nº 89/2000 de 1 febrero, RJ 2000/1130, Ponente Excmo. Sr. Roberto García-Calvo y Montiel
- STS, Sala de lo Penal, Nº 1326/2000, de 14 julio, RJ 2000/5539, Ponente Excmo. Sr. Julián Sánchez Melgar.
- STS, Sala de lo Penal, Nº 120/2002, de 4 de febrero, LA LEY 4196/2002, Ponente Excmo. Sr. Julián Artemio Sánchez Melgar
- STS, Sala de lo Penal, Nº 839/2002, de 6 de mayo, LA LEY 6194/2002, Ponente Excmo. Sr. Enrique Abad Fernández.
- STS, Sala de lo Penal, Nº 897/2002, de 22 de mayo, RJ 2002/7562, Ponente Excmo. Sr. José Ramón Soriano Soriano
- STS, Sala de lo Penal, Nº 1516/2005, de 13 de diciembre, LA LEY 10494/2006, Ponente: Excmo. Sr. Juan Saavedra Ruiz
- STS, Sala de lo Penal, Nº 318/2006, de 6 de marzo, LA LEY 23434/2006, Ponente Excmo. Sr. Julián Artemio Sánchez Melgar.
- STS, Sala de lo Penal, Nº 848/2006, de 27 de junio, LA LEY 95375/2006, Ponente Excmo. Sr. Juan Saavedra Ruiz
- STS, Sala de lo Penal, Nº 1516/2005, de 13 de diciembre, LA LEY 10494/2006, Ponente: Excmo. Sr. Juan Saavedra Ruiz
- STS, Sala de lo Penal, Nº 431/2008, de 8 de julio, LA LEY 96494/2008, Ponente Excmo. Sr. José Ramón Soriano Soriano
- STS, Sala de lo Penal, Nº 617/2008, de 6 de octubre, LA LEY 189403/2008, Ponente Excmo. Sr. Francisco Monterde Ferrer
- STS, Sala de lo Penal, Nº 541/2009, de 27 de abril, ROJ: STS 3467/2009, Ponente Excmo. Sr. Enrique Bacigalupo Zapater.
- STS, Sala de lo Penal, Nº 1135/2009, de 20 noviembre, RJ 2010/1009, Ponente Excmo. Sr. Luciano Varela Castro
- STS, Sala de lo Penal, Nº 90/2010, de 5 de febrero, RJ 2010/555, Ponente Excmo. Sr. José Manuel Maza Martín

- STS, Sala de lo Penal, N° 522/2011, de 1 de junio, RJ 2012/9829, Ponente Excmo. Sr. Francisco Monterde Ferrer
- STS, Sala de lo Penal, N° 680/2012, de 17 de septiembre, RJ 2012/9069, Ponente Excmo. Sr. Antonio del Moral García
- STS, Sala de lo Penal, N° 307/2013 de 4 marzo, RJ 2013/5012, Ponente Excmo. Sr Julián Sánchez Melgar
- STS, Sala de lo Penal, N° 841/2013, de 18 de noviembre, LA LEY 195559/2013, Ponente Excmo. Sr. José Ramón Soriano Soriano
- STS, Sala de lo Penal, N° 746/2014, de 13 de noviembre (RJ 2014/6182), Ponente Excmo Sr. Joaquín Giménez García
- STS, Sala de lo Penal, N° 825/2014 de 19 Nov, LA LEY 176227/2014, Ponente. Excmo. Sr. Luciano Varela Castro
- STS, Sala de lo Penal, N° 507/2016 de 9 junio, RJ 2016/2723 Ponente Excmo. Sr Andrés Martínez Arrieta
- STS, Sala de lo Penal, N° 598/2016, de 16 de julio, 2016/2891, Ponente Excmo. Sr Juan Saavedra Ruiz
- STS, Sala de lo Penal, N° 765/2016 de 14 octubre, RJ 2016/4921, Ponente Excmo. Sr José Manuel Maza Martín
- STS, Sala de lo Penal, N.º 973/2022, de 19 de diciembre, ROJ: STS 4845/2022, Ponente: Excmo. Sr. Manuel Marchena Gómez

LEGISLACIÓN

- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la LECrim.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Real Decreto 135/2021, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía española.