

## Alcance del secreto profesional para el defensor penal público

Paula Vial Reynal  
Miembro Comisión Consultiva Ética Defensoría Penal Pública

### Introducción

En nuestro país, el artículo 10 del Código de Ética Profesional dispone que guardar el secreto profesional constituye un deber y un derecho del abogado, deber que perdura en lo absoluto, aún después que haya dejado de prestar sus servicios.

En consecuencia, tratándose de un deber-derecho absoluto, se hace necesario establecer el debido alcance del mismo, respecto del que no se hace excepción en el caso de los defensores penales públicos y muy por el contrario se hace más evidente su relevancia.

El propio Código de Ética regula, en su artículo 11, que la obligación de guardar el secreto profesional abarca las confidencias hechas por terceros al abogado, en razón de su ministerio, y las que sean consecuencias de pláticas para realizar una transacción que fracasó.

El secreto profesional supone que los abogados deben guardar reserva absoluta de todos los hechos o noticias que conozcan por razón de su actuación profesional, no pudiendo ser obligados a declarar sobre los mismos.

En este contexto, los abogados deben mantener como materia reservada las conversaciones, correspondencia, confidencias y propuestas del cliente, las del adversario, las de los compañeros y todos los hechos y documentos de que haya tenido noticia o haya recibido por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional. Igualmente de aquellas habidas con el abogado o abogados contrarios, con prohibición de revelarlos o presentarlos en juicio sin su previo consentimiento.

### Origen y sentidos:

Ya el *Fuero Real* (ley 3ª, título 9, libro 1º) y las *Partidas* del Rey Alfonso X el Sabio, exigían este derecho y deber: “*Guisada cosa es e derecha que los abogados a quien dicen la poridades<sup>1</sup> de sus pleytos, que los guarden e que non los descubran a las otras partes*” (ley IX, título VI, “Partida III”)<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> En el diccionario de la RAE aparece como un vocablo en desuso, cuyo significado hace alusión a la “puridad”, es decir, a aquello que se tiene reservado u oculto, o como sinónimo de reserva y sigilo.

<sup>2</sup> Ética de la Abogacía, José M. Martínez Val, Bosch, Casa Editorial, Segunda Edición ampliada y actualizada, 1996, pág. 145

En las Partidas de Alfonso X, el sabio (año 1.265 D.C.), el secreto profesional del abogado es recogido en forma de prohibición, y se ha mantenido prácticamente sin variación hasta el día de hoy<sup>3</sup>.

Como señala Pedro Canut, “Según La Novísima Recopilación (Carlos IV, 1.805) constituían faltas graves descubrir secretos a la parte contraria o a terceros a favor del letrado, aconsejar a dos partes contrarias en un mismo asunto y ayudar a una parte en primera instancia y a otra en la segunda, alegar cosas maliciosas pedir pruebas innecesarias, alegar sobre falsa leyes a sabiendas, o abogar contra disposiciones expresas de las leyes.”<sup>4</sup>

El secreto profesional del abogado es entendido hoy con un sentido mucho más amplio aún, y comprende el secreto natural, el confiado y el de oficio<sup>5</sup>. Así, el secreto natural, que obliga a todos, encuentra su fundamento en el derecho de toda persona a ser respetado en su intimidad y su dignidad. En el marco de las relaciones de confianza que deben existir entre cliente y abogado, innecesario resulta explicar que efectivamente se trata de un secreto que debe ser respetado también por el profesional.

El secreto confiado es aquel que es expresamente prometido, lo que queda incluido también por la relación de especial confianza, propia del ejercicio de la actividad.

Y finalmente el secreto de oficio es aquel que lo obliga más directamente por el desempeño de la actividad, impuesto por las leyes penales, normas de la deontología e incluso por la propia Constitución.

### **Protección Constitucional:**

El secreto profesional constituye una garantía de respeto de la intimidad y del derecho de defensa de todos los ciudadanos, lo que se encuentra incluso garantizado a nivel constitucional.

El artículo 19 N° 3 de la Constitución Política consagra el derecho de toda persona a tener una defensa jurídica según la forma que la ley señala y sin que **"ninguna autoridad o individuo pueda impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida"**.

En el ejercicio de este derecho a defensa se comprenden también todas las actividades de investigación que sean necesarias, la mayor parte de las cuales serán consecuencia directa de aquello que el propio cliente o imputado haya manifestado a su abogado. El desarrollo de todas estas actividades está sujeto

---

<sup>3</sup> El Secreto Profesional del Abogado ante la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal , Pedro Canut , Revista de Derecho Informático, ISSN 1681-5726, Edita: Alfa-Redi , No. 090 - Enero del 2006

<sup>4</sup> El Secreto Profesional del Abogado ante la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal , Pedro Canut , Revista de Derecho Informático, ISSN 1681-5726, Edita: Alfa-Redi , No. 090 - Enero del 2006

<sup>5</sup> El secreto profesional del abogado (estudio teórico y práctico), Helena Carrera Bascuñán, Editorial Jurídica de Chile, 1963

también al secreto profesional, por lo que un adecuado ejercicio de la defensa supone necesariamente el resguardo propio de la reserva profesional.

Restringir el ejercicio de la defensa, amenazándola con una limitación del alcance del sentido del secreto profesional, afectaría directamente el desempeño del abogado, impidiendo desarrollar adecuadamente aquellas actividades o diligencias necesarias para la misma, ya que es imposible desplegar la labor sin el conocimiento de todos los hechos. Esto se ve reforzado por el artículo 10 del Código de Ética que señala que es un derecho del abogado ante los jueces, pues no podría aceptar que se le hagan confidencias, si supiese que podría ser obligado a revelarlas. Y por su parte, el cliente jamás entregaría toda la información sobre los hechos si no se le asegurara que el abogado está impedido de revelarlos, salvo que cuente con su consentimiento (Mc Cormick on Evidence).

A diferencia de lo que ocurre en otras materias y profesiones, el derecho a defensa, garantizado a nivel constitucional, supone que el cliente deba necesariamente recurrir a la opinión y asesoría experta del abogado.

Esto, por cuanto la ley es compleja y quien es acusado requiere forzosamente de un abogado para defenderse en un proceso criminal. Esto se ve refrendado por las normas que establecen el derecho a defensa profesional (art. 8 y 93 letra b) del CPP) y que incluso la exigen, autorizando únicamente la autodefensa en el caso de que aquello no perjudique la eficacia de la defensa (art. 102 CPP), dejando a salvo en todos los casos la posibilidad del imputado de formular los planteamientos y alegaciones que estime pertinentes (art. 8 y 102 inciso final del CPP).

En materia penal esto es más evidente aún, pues en un procedimiento contradictorio y adversarial como el nuestro, el abogado es quien lucha por los intereses de su cliente y la relación cliente abogado se construye desde la estructura del proceso.

Por su parte, el resguardo de la intimidad, que incluye las confidencias del cliente a su abogado, está protegido asimismo por la garantía del artículo 18, n° 4 de la Carta Fundamental, que refuerza la necesidad de entender en el sentido más amplio el alcance del secreto profesional, particularmente en lo que dice relación con el derecho del imputado a guardar silencio y no auto incriminarse.

Como garantía del derecho a la intimidad, el secreto profesional no cede ante ningún requerimiento, ya sea aquellos que pudieran provenir de órganos administrativos, como asimismo de los provenientes de los tribunales de justicia.

**Interpretación del Colegio de Abogados de Chile:**

Así lo ha entendido también el propio Colegio de Abogados de Chile, que en numerosas declaraciones, ha confirmado el carácter vasto de la reserva profesional debida y garantizada a los abogados en el ejercicio de la profesión.

El Consejo General del Colegio, a través de múltiples declaraciones y fallos, ha expuesto que la extensión del secreto profesional abarca todo hecho, circunstancia, documento, dato o antecedente de que el abogado haya tomado conocimiento, sea por declaraciones de su cliente, sea que conozca debido a su propia observación, deducción o intuición, así como los que reciba de terceros con motivo u ocasión de su actuación profesional.<sup>6</sup>

Asimismo, ha entendido que las nuevas normas de enjuiciamiento penal, concretamente sus artículos 217 y 220 en relación con lo que dispone el artículo 303 del Código Procesal Penal y lo dispuesto en el artículo 269 bis del Código Penal permiten concluir que el nuevo sistema reconoce y protege aun con mayor vigor el secreto profesional.<sup>7</sup>

Esta protección tiene reflejo en el derecho comparado y a nivel de discusión legislativa, en el ámbito europeo ha sido objeto de debate a raíz de las propuestas de proyectos de la normativa sobre blanqueo de capitales, que han enfrentado a las administraciones con la abogacía europea, representadas también por los distintos colegios profesionales, debido a la pretensión de excepcionar el alcance del secreto en estos delitos<sup>8</sup>.

### **Secreto y confianza entre abogado y cliente:**

El alcance del secreto profesional del abogado es mucho mayor que la sola información verbal entregada por el imputado para construir la teoría del caso

---

<sup>6</sup> Declaración Pública del Colegio de Abogados de Chile, a través del Consejo General, de octubre de 2004, en amparo profesional por el Colegio de Abogados-Consejo Regional de la Araucanía y por sus abogados asociados señores Alvaro Rodríguez Sepúlveda, Hernán Pinilla Ascencio y Juan Carlos Pascual Robin a raíz de la actuación de los fiscales adjuntos de Villarrica, señores Rodrigo Mena Vogel y Carlos Hoffmann Flandez

<sup>7</sup> Declaración de diciembre de 2005, realizada con el objeto de reafirmar el necesario respeto que debe conceder la comunidad, los diferentes actores del sistema legal y judicial, y por supuesto los letrados, a los derechos y obligaciones que nacen de la relación cliente-abogado, especialmente en lo que respecta al secreto profesional.

<sup>8</sup> Como señala Pedro Canut en relación con esta discusión: "Al amparo de la normativa citada, y de la larga tradición que el instituto del secreto profesional tiene en nuestro país, la abogacía; y más en concreto, la abogacía española ha tenido ocasión de alzarse frente a normas que pretendían restringir su alcance; destacando – por todas – la posición unánime frente a la Ley de Prevención del Blanqueo de Capitales. De todos es conocida la postura adoptada por la cúpula de la Abogacía española en defensa del derecho-deber de secreto; así como el apoyo unánime de la doctrina."

El Secreto Profesional del Abogado ante la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, Pedro Canut, Revista de Derecho Informático, ISSN 1681-5726, Edita: Alfa-Redi, No. 090 - Enero del 2006

Las excepciones que se pretenden consagrar al secreto, en el marco de las regulaciones de los delitos de lavado de dinero y actividades semejantes, también han sido objeto de discusión en nuestro país por parte del Colegio de Abogados de Chile, el que en Declaración del Consejo General del Colegio de Abogados sobre el los alcances del Consejo al Proyecto de Ley que crea la Unidad de Análisis e Inteligencia Financiera y modifica el Código Penal en materia de Lavado o Blanqueo de Activos, relativos Al Secreto Profesional, en diciembre de 2002, deja establecida su postura.

de la defensa, y se debe necesariamente extender a todo otro antecedente que el defensor obtenga con motivo del encargo de defensa. Entenderlo con esta limitación significaría impedir el ejercicio efectivo del derecho a defensa y atenta severamente contra la confianza que debe existir entre cliente y abogado para obtener la información necesaria para llevar adelante su defensa.

La confianza propia del vínculo entre defensor e imputado requiere de la reserva de todo cuanto ha conocido con ocasión de su desempeño. Sin este secreto, se haría imposible la defensa cabal de los intereses del cliente pues la comunicación reservada y protegida permite la prestación de una asesoría profesional efectiva.

Incluso la American Bar Association en esta materia señala que su fundamento encuentra sustento en “La necesidad de la libertad de expresión y comunicación que debe existir entre el abogado defensor y su cliente”<sup>9</sup>.

Esto es reconocido y recogido también por numerosos cuerpos normativos, como el Código de Deontología de la Abogacía Europea (CDUE de 28 de octubre de 1988) que en el artículo 2.3.1 establece que “forma parte de la naturaleza misma de la misión del Abogado que éste sea depositario de los secretos de su cliente y destinatario de las comunicaciones confidenciales. Sin la garantía de la confidencialidad no puede haber confianza.”

La necesidad, en el ejercicio de la defensa de nuestros clientes, de proteger la relación de confianza, y de evitar la afectación de la credibilidad y seriedad ante los mismos, hace imprescindible entender el secreto profesional en el sentido más lato posible.

El secreto es un elemento esencial de la profesión, de la Justicia y de la democracia, y por ello corresponde al abogado protegerlo en todos los ámbitos y circunstancias. Los objetivos pueden resumirse en la necesidad de proteger a la persona en la defensa de sus derechos y libertades y por otro lado en la obligación de asegurar la posibilidad de una justa y adecuada administración de Justicia<sup>10</sup>

“Sin la confidencia, amplia y sin reservas, del cliente al abogado no hay posibilidad de una defensa eficiente, y la confidencia, para que se produzca, ha de estar amparada y garantizada por la inviolabilidad del secreto profesional. Sólo bajo esta condición el cliente no tendrá temor alguno de dirigirse al abogado. Es por lo tanto, el deber profesional y su inviolabilidad, esencial al Derecho de Defensa y una secuela del mismo”<sup>11</sup>.

## **Reconocimiento en la Ley 19.718 de la Defensoría Penal Pública:**

---

<sup>9</sup> ABA, Rules of Professional Conduct: 1.6.

<sup>10</sup> Ramon Mullerat, ex Presidente de los Colegios de Abogados de la Comunidad Europea (CCBE), “Le secret professionnel: un devoir et un droit pour l’avocat”, ponencia presentada en el XL Congreso de la Unión Internacional de Abogados, U.I.A. Madrid, septiembre de 1996

<sup>11</sup> Antonio Fernández Serrano, La Abogacía en España y en el Mundo, Tomo I, página 288, 1995

La Defensoría Penal Pública está obligada, por ley, a proporcionar defensa penal a los imputados o acusados por un crimen, simple delito o falta que sea de competencia de un juzgado de garantía o de un tribunal de juicio oral en lo penal y de las respectivas Cortes, en su caso, y que carezcan de abogado.

Para ello, cuenta con abogados que, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 40 de la ley N° 19718, que crea la Defensoría Penal Pública, en la prestación de la defensa penal pública están sujetos, en el cumplimiento de sus deberes, a las responsabilidades propias del ejercicio de la profesión y, además, a las que se regulan en esta ley.

Dentro de estas, se encuentran las normas legales y éticas que regulan el secreto profesional como un deber y un derecho. Incluso la propia ley de la Defensoría reconoce como limitación al ejercicio del control e inspección al desempeño del defensor, el secreto profesional en su artículo 61, extendiendo este resguardo a todos quienes trabajen en su apoyo

Establece la norma citada que “Las informaciones, datos, notas personales o de trabajo de los abogados y cualquier referencia obtenida durante las inspecciones y auditorías externas y que sean relativas a casos particulares en los que se esté prestando defensa penal pública, serán confidenciales.

Y agrega en su inciso final que “Las infracciones de los dos incisos precedentes serán sancionadas con las penas que señala el artículo 247 del Código Penal.”

Como señala Orlando Poblete, “En suma, la Ley No. 19.718 reconoce categórica y ampliamente el secreto, la reserva y la confidencialidad de los datos, informaciones, notas personales o de trabajo de los abogados y cualquier referencia obtenida de casos particulares en las que se esté prestando defensa penal pública. Están obligados a esta reserva y a esta confidencialidad desde luego los abogados, pero también los otros profesionales que participan en la defensa penal pública, todos los que intervienen en ella, sea directa o indirectamente (las que investigan por encargo del defensor, las que con él analizan datos y elaboran estrategias de defensa, las que cooperan con la defensa) y además, quienes inspeccionan y practican auditorías externas a los prestadores del servicio (la Defensoría Regional o Nacional y los inspectores, según los artículos 57, 58 y 62 de la Ley).<sup>12</sup>

Asimismo, Raúl Bertelsen ha entendido que la reserva resulta “coherente con el deber de lealtad al cliente que quien presta defensa jurídica no proporcione a su contradictor los antecedentes que ha logrado reunir para su mejor defensa. Tan reprobable ética y jurídicamente sería que estos antecedentes los proporcionara al Ministerio Público un abogado particular

---

<sup>12</sup> Orlando Poblete Iturrate Informe en derecho, julio de 2004, sobre el alcance de la facultad que el artículo 19 del Código Procesal Penal confiere al Ministerio Público para ordenar a toda autoridad y órgano del Estado la realización de diligencias o para requerirle informaciones, y específicamente si puede ejercerla respecto de la Defensoría Penal Pública, por solicitud del señor Fiscal Regional de la III Región, de Atacama, formulada a la I. Corte de Apelaciones de Copiapó para la entrega de antecedentes por parte de defensor público.

contratado para defender a un imputado como si lo hiciera un abogado de la Defensoría Penal Pública”<sup>13</sup>. Ese mismo deber de lealtad con el cliente, que resguarda su derecho a la intimidad, supone mantener y proteger en todos los ámbitos el secreto profesional, incluso ante los tribunales de justicia.

Asimismo, y como una concreción y un reflejo de lo establecido en la ley de la Defensoría, los estándares básicos para el ejercicio de la defensa penal pública también comprenden dentro de las obligaciones del defensor el respeto al secreto profesional. Así, tanto en el estándar de la defensa como en el de la dignidad, debe entenderse que el resguardo de los intereses del imputado, que supone proporcionar una asesoría técnico-jurídico penal adecuada, comprende el guardar el secreto profesional<sup>14</sup>.

### **Jurisprudencia:**

Por su parte, la jurisprudencia también ha entendido en el sentido más amplio el contenido del secreto profesional.

Así, la Excm. Corte Suprema ha declarado que, "un abogado no puede ser obligado a revelar un acto confidencial cuya realización le habría encomendado su patrocinado, aunque en el desempeño de su comisión confidencial hubiere actuado personalmente"<sup>15</sup>.

Incluso la jurisprudencia ha reconocido que el secreto profesional del abogado ampara no sólo su persona, que no puede ser objeto de apremio, sino también su Estudio Profesional donde desarrolla su actividad y guarda los documentos que le confían sus clientes. Constituye un acto abusivo la orden de allanamiento y registro del Estudio de un abogado a fin de retirar documentos recibidos de sus clientes y amparados por secreto profesional que imperativamente está obligado a guardar.

### **Protección penal y excepciones:**

Por regla general, la revelación de información que debe ser mantenida bajo secreto supone la comisión de un delito que debe ser sancionado y para ello se contemplan sanciones penales, y en algunos casos éticas. Esta sanción admite excepciones desde luego, aunque reservadas a casos muy particulares.

---

<sup>13</sup> Raúl Bertelsen Repetto, Informe en derecho, julio de 2004, sobre el alcance de la facultad que el artículo 19 del Código Procesal Penal confiere al Ministerio Público para ordenar a toda autoridad y órgano del Estado la realización de diligencias o para requerirle informaciones, y específicamente si puede ejercerla respecto de la Defensoría Penal Pública, por solicitud del señor Fiscal Regional de la III Región, de Atacama, formulada a la I. Corte de Apelaciones de Copiapó para la entrega de antecedentes por parte de defensor público.

<sup>14</sup> Estándares de la defensa, resolución \_\_\_\_\_

<sup>15</sup> Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo 51 Secc. 1º pág. 126.

El código penal chileno tipifica estas figuras en el párrafo 8° del Título V del Libro II del Código Penal que regula la *violación de secreto*. En los artículos 246, 247 y 247 bis sanciona las conductas del empleado público que suponen revelación o aprovechamiento de secretos y castiga a quienes “ejerciendo algunas de las profesiones que requieren título, revelen los secretos que por razón de ella se le hubiere confiado”.

Al mismo tiempo existe una regulación específica para la infracción al deber de resguardo que le corresponde al abogado en el ejercicio de su función. Los artículos 231 y 232 del Código Penal castigan al abogado o procurador que con abuso malicioso de su oficio perjudicaren a su cliente o descubrieren su secreto y al abogado cuando teniendo la defensa actual de un pleito patrocinare a la vez a la parte contraria en el mismo negocio.

Incluso la trasgresión de estas normas de secreto y reserva, especialmente de aquellas contenidas en leyes procesales y relativas a medios de prueba, debieran conducir a una prohibición de prueba o a una prueba ilícita en los términos del artículo 276, inciso tercero, del Código Procesal Penal, como señala Orlando Poblete<sup>16</sup>.

De resultas de lo anterior, la normativa procesal regula también la forma en que se debe comportar el abogado en relación al secreto en las actividades jurisdiccionales, haciendo excepción a la regla general que obliga a todas las personas a comparecer y declarar en juicio de cuanto tuvieren noticias y dijere relación con el asunto sometido a conocimiento del tribunal.

Por ello, el artículo 303 del CPP establece la facultad de abstenerse de declarar por razones de secreto, señalando que no están obligadas a declarar aquellas personas que, por su estado, profesión o función legal, como el abogado, médico o confesor, tuvieren el deber de guardar el secreto que se les hubiere confiado, pero únicamente en lo que se refiriere a dicho secreto”.

El abogado está exceptuado de declarar en juicio, no así de comparecer si es legalmente citado, en todo lo que diga relación con su ejercicio profesional, amparado en el secreto profesional.

Y esta expresión “declarar” debe entenderse como un todo indivisible, lo que supone que el abogado no debe ser obligado a responder pregunta alguna en cuanto al ejercicio de su función.

Esto supone que, como ha señalado el Colegio de Abogados de Chile, siendo el secreto profesional un deber y un derecho del abogado, corresponderá solamente a él determinar si debe o no ampararse en dicho secreto y por ende, excusarse de declarar cuando es citado ante un juez o fiscal.

---

<sup>16</sup> Orlando Poblete Iturrate Informe en derecho, julio de 2004, sobre el alcance de la facultad que el artículo 19 del Código Procesal Penal confiere al Ministerio Público para ordenar a toda autoridad y órgano del Estado la realización de diligencias o para requerirle informaciones, y específicamente si puede ejercerla respecto de la Defensoría Penal Pública, por solicitud del señor Fiscal Regional de la III Región, de Atacama, formulada a la I. Corte de Apelaciones de Copiapó para la entrega de antecedentes por parte de defensor público.

La Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA) en sus Normas de Ética Profesional, señala que “El secreto profesional es un deber del cual ni el mismo cliente puede eximirlo, y un derecho que debe hacer valer ante el juez, absteniéndose de contestar preguntas que a su juicio importen una violación del mismo; se extiende a las confidencias efectuadas por terceros en ejercicio de su ministerio, y sólo cede a la necesidad de la defensa personal del abogado cuando es objeto de persecuciones de su cliente”.

### **Excepciones al secreto profesional:**

Asentado el carácter universal y permanente de la reserva, es necesario determinar si existen excepciones al mismo y en qué circunstancias o casos.

Así, un sigilo tan absoluto sólo puede ceder en situaciones extremas, en las que pueda colisionar con otros derechos de mayor relevancia, en situaciones en que se amenace un daño cierto que se pueda ocasionar a un tercero inocente en el caso de no revelarse la información reservada o bien que exista consentimiento del propio cliente.

Como ha señalado el Consejo General del Colegio de Abogados, se debe considerar además la posibilidad de romper la obligación de guardar el secreto si ello implica un daño cierto para el propio abogado o si la confidencia hecha a éste tiene por objeto preparar una acción fraudulenta.

Sin embargo en estos casos, no es sino el propio abogado el único autorizado para determinar el alcance de la protección y la necesidad de develar la información, lo que deberá decidir respetando los deberes de su profesión incluso a costa de riesgos personales<sup>17</sup>.

Ni aún a pretexto de autorización judicial, relevando de la obligación de guardar reserva, puede considerarse que la obligación ceda, ya que debe quedar al arbitrio y decisión del propio abogado, como en los casos de autorización del cliente, la decisión de excepcionar el secreto.

### **Confidencia sobre comisión futura de delitos al defensor penal:**

Una situación especial puede afectar al defensor penal en el caso que el cliente le confidencie su intención de cometer un hecho criminal futuro, que

---

<sup>17</sup> Declaración del Consejo General del Colegio de Abogados sobre el los alcances del Consejo al Proyecto de Ley que crea la Unidad de Análisis e Inteligencia Financiera y modifica el Código Penal en materia de Lavado o Blanqueado de Activos, relativos Al Secreto Profesional. Santiago, Diciembre de 2002.-

afecte a personas y bienes, respecto al alcance del secreto profesional. ¿Debe el defensor poner en conocimiento de la autoridad pública este hecho? ¿Su intervención es facultativa u obligatoria?

El tema desde luego no es pacífico, pese a que se suele mencionar como una de las excepciones a la obligación de mantener el secreto profesional. Parte de la doctrina francesa por ejemplo estima que el secreto profesional debe mantenerse a toda costa, aún en estos casos.

Sin embargo, es evidente que el cliente que ha realizado tal confidencia de una futura acción criminal, ha abusado de la relación abogado-cliente y consecuentemente podría considerarse que ha extinguido la obligación que tiene el profesional de guardar el sigilo de dicha confidencia<sup>18</sup>.

Así parece refrendarlo el Código de Responsabilidad de la A.B.A. (American Bar Association), que en el Cánón 7, establece que “Un abogado debe representar a su cliente celosamente, dentro de los límites de la ley”.

En tanto el art. 12 de las Reglas de Ética del Colegio de Abogado de la Provincia de Buenos Aires, establecen que cuando un cliente le comunica a su abogado la intención de cometer un delito, la reserva de confidencia queda librada a la conciencia del abogado. Este desplazamiento de la obligación al ámbito moral del abogado puede complejizar la decisión, no obstante lo cual, permite considerar que es el propio abogado nuevamente quien debe, en cada caso, determinar qué interés es el que debe prevalecer, atendiendo a la naturaleza del enfrentamiento y a la entidad de los bienes jurídicos en conflicto.

Con una posición más definida, el Código de Ética de la Barra Mexicana, en el ámbito de la extinción de la obligación de guardar el secreto establece en su artículo 12 que “El abogado que sea objeto de un ataque grave e injustificado de su cliente, estará dispensado de la obligación de guardar el secreto profesional y podrá revelar lo indispensable para su defensa. Cuando un cliente comunicare a su abogado la intención de cometer un delito, tal confidencia no quedará amparada por el secreto profesional y el abogado deberá hacer las revelaciones necesarias para prevenir un acto delictuoso o proteger a personas en peligro”<sup>19</sup>.

Establece esta norma entonces, la obligación para el abogado de revelar la información, previniendo en todos los casos, la comisión de delitos futuros.

En nuestra normativa ética el tema no está resuelto expresamente, ya que el Código deontológico no tiene referencia a la materia, aún cuando las

---

<sup>18</sup> Marcos Edgardo Azerrad, ponencia de la Comisión N° 7: "SECRETO PROFESIONAL", Secreto Profesional. Extensión. Límites de su exigencia. Relación con las normas procesales. Caso del defensor penal, realizada para el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, Argentina

<sup>19</sup> Citado por Marcos Edgardo Azerrad, ponencia de la Comisión N° 7: "SECRETO PROFESIONAL", Secreto Profesional. Extensión. Límites de su exigencia. Relación con las normas procesales. Caso del defensor penal, realizada para el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, Argentina

declaraciones del Consejo del Colegio han asentado siempre que la reserva no cede sino por decisión del propio abogado, de lo que en todo caso no puede concluirse que esté asumiendo una postura sobre este punto en particular.

### **Consideraciones prácticas para el caso de citación a declarar de un defensor**

En el ámbito de la defensa penal pública resulta especialmente relevante reforzar el alcance del secreto profesional. Para ello, en términos prácticos estimo adecuado señalar que es necesario que en el caso que el defensor sea citado por el Ministerio Público hay que estar alertas a establecer el debate de exclusión correspondiente en la audiencia de preparación de juicio oral, con el objeto de dejar en claro la excepción legal que nos es propia.

Si el defensor es igualmente citado al juicio oral, ya sea porque la discusión no se produjo o porque la exclusión no fue aceptada por el juez de garantía, tiene obligación de comparecer, por lo que debe concurrir a la citación.

En la declaración misma, el defensor está afecto al secreto profesional por lo que deberá manifestárselo al Tribunal, negándose a contestar pregunta alguna, salvo aquellas que digan relación con su individualización.

Si el Tribunal Oral o el de garantía si corresponde, resuelve que la materia no es propia del secreto profesional, con los riesgos que conlleva, el defensor deberá defender la reserva, asumiendo los efectos de esta decisión, para posteriormente recurrir por la vía del amparo.

Asentada la relevancia del secreto para el ejercicio de la defensa, en un amparo ejercido por el defensor, debiera dejarse establecido el alcance definitivo del mismo, alcanzando a las declaraciones que se pretendían del defensor público.

### **Reconocimiento en derecho comparado**

No sólo, entonces, en nuestro país el ejercicio de la profesión supone el respeto y el reconocimiento del secreto profesional sino que en las distintas legislaciones se recoge un concepto amplio y una protección vasta del mismo.

Como señala José M. Martínez Val, “hay obligación de secreto de oficio porque lo imponen las leyes positivas, que además conminan con penas, en los Códigos penales, su infracción. Pero la cosa es que este secreto de oficio o profesional obligaría también al abogado aunque las leyes no lo prescribieran. Su justificación es de fondo. Es el bien común, es la paz social, es el denominador común de confianza general que impone el silencio y la reserva

sobre hechos que se conocen a través de la profesión como garantía para que la profesión -socialmente necesaria- pueda subsistir.”<sup>20</sup>.

Tal vez, el más claro ejemplo del tratamiento que recibe el mismo, lo constituye el CÓDIGO DEONTOLÓGICO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA aprobado por el Pleno del Consejo General de la Abogacía Española de 30 de junio de 2000, en cuyo artículo 5, dedicado al secreto profesional se establece que:

1. La confianza y confidencialidad en las relaciones entre cliente y abogado, ínsita en el derecho de aquél a su integridad y a no declarar en su contra, así como en derechos fundamentales de terceros, impone al abogado el deber y le confiere el derecho de guardar secreto respecto de todos los hechos o noticias que conozca por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, sin que pueda ser obligado a declarar sobre los mismos como reconoce el artículo 437.2 de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. El deber y derecho al secreto profesional del abogado comprende las confidencias y propuestas del cliente, las del adversario, las de los compañeros y todos los hechos y documentos de que haya tenido noticia o haya recibido por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional.

3. El abogado no podrá aportar a los tribunales, ni facilitarle a su cliente las cartas, comunicaciones o notas que reciba del abogado de la otra parte, salvo expresa autorización del mismo.

4. Las conversaciones mantenidas con los clientes, los contrarios o sus abogados, de presencia o por cualquier medio telefónico o telemático, no podrán ser grabadas sin previa advertencia y conformidad de todos los intervinientes y en todo caso quedarán amparadas por el secreto profesional.

5. En caso de ejercicio de la abogacía en forma colectiva, el deber de secreto se extenderá frente a los demás componentes del colectivo siempre que el cliente expresamente lo solicite.

6. En todo caso, el abogado deberá hacer respetar el secreto profesional a su personal y a cualquier otra persona que colabore con él en su actividad profesional.

7. Estos deberes de secreto profesional permanecen incluso después de haber cesado en la prestación de los servicios al cliente, sin que estén limitados en el tiempo.

8. El secreto profesional es un derecho y deber primordial de la Abogacía. En los casos excepcionales de suma gravedad en los que, la obligada preservación del secreto profesional, pudiera causar perjuicios irreparables o flagrantes injusticias, el Decano del Colegio aconsejará al Abogado con la finalidad

---

<sup>20</sup> Ética de la Abogacía, José M. Martínez Val, Bosch, Casa Editorial, Segunda Edición ampliada y actualizada, 1996, pág. 146

exclusiva de orientar y, si fuera posible, determinar medios o procedimientos alternativos de solución del problema planteado ponderando los bienes jurídicos en conflicto. Ello no afecta a la libertad del cliente, no sujeto al secreto profesional, pero cuyo consentimiento no excusa al Abogado de la preservación del mismo.

Asimismo, la CARTA SOBRE LA ABOGACIA aprobada por la Unión Internacional de Abogados (Carta de Turín sobre el ejercicio de la abogacía en el siglo XXI) establece que “En el marco de los considerandos que anteceden, el Abogado tiene derecho al reconocimiento y al respeto del secreto profesional por parte de cualquier sujeto de derecho y de cualquier autoridad. Dicho secreto constituye un secreto intangible que tiene como fin garantizar, dentro de un Estado de Derecho, el fundamento de las relaciones entre el mandante y el profesional, y asegurar la protección jurídica de los ciudadanos.

El abogado tiene el deber de guardar secreto sobre cualquier información o circunstancia de que tenga noticia al ejercer su profesión.”

### **Conclusión:**

El respeto y la protección del secreto profesional y la independencia y autonomía propia del ejercicio de nuestra profesión de abogados, han determinado la confianza creciente de la sociedad en la Defensa. La protección de las garantías de todos los ciudadanos, el respeto de los derechos a la intimidad y a la defensa exigen entender el secreto profesional en el sentido más amplio posible como se ha expresado en este documento.

El desarrollo de una defensa penal pública de calidad supone la protección de las relaciones de confianza necesarias entre abogado y cliente, para lo que el respeto del secreto profesional se erige como garante final y absoluto.

En el ámbito de la defensa penal pública resulta entonces más relevante reforzar el alcance del secreto profesional. Para ello, es necesario dejar establecido en el ámbito del ejercicio, en las relaciones con el Ministerio Público, con los querellantes, con los tribunales, con los órganos administrativos o con quien corresponda, que este deber-derecho se ejercerá asumiendo las consecuencias de su tutela.

Paula Vial Reynal  
Miembro Comisión Consultiva Ética Defensoría Penal Pública