

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala) de 26 de junio de 2007

■ **Asunto:** C-305/05

■ **Partes:** *Ordre des barreaux francophones et germanophone, Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, Orde van Vlaamse balies, Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel y Conseil des ministres en el que participan: Consejo de los Colegios de Abogados de la Unión Europea y Ordre des avocats du barreau de Liège*

■ **Síntesis:** «Directiva 91/308/CEE – Prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales – Obligación impuesta a los abogados de informar a las autoridades competentes de cualquier hecho que pudiera ser indicio de blanqueo de capitales – Derecho a un proceso justo – Secreto profesional e independencia de los abogados»

I. Comentario

La cuestión prejudicial resuelta por el Tribunal de Justicia en este caso es si un profesional independiente del Derecho en el ejercicio de su actividad está obligado a informar y cooperar con las autoridades pertinentes en el supuesto de sospechar o estar al corriente de un posible blanqueo de capitales. Dicho litigio versa sobre la interpretación del artículo 2 bis, número 5, de la Directiva 91/308/CEE del Consejo, de 10 de junio, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, más en concreto se plantea la validez de esta norma por su posible colisión con el derecho a un proceso justo contenido en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH).

Si bien la vulneración de otros derechos contenidos en el mismo Convenio podrían ponerse también en duda, como el derecho a una vida privada, es reiterada la jurisprudencia del TJCE que dice que, en procesos del artículo 234 CE, no procede ampliar la cuestión prejudicial a otras cuestiones no planteadas. De ahí que el Tribunal no entre a analizar la posible colisión de la Ley con otros derechos o principios y que sólo se plantee la cuestión de la validez de la Directiva desde el punto de vista del derecho a un juicio justo. Como vemos, **el tribunal remitente no cuestiona solamente la norma interna, sino que plantea, mediante cuestión prejudicial, la validez de la Directiva misma.** Y lo hace advirtiendo de su posible colisión con un derecho fundamental reconocido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Sólo este dato ya merece resaltarse. **El Derecho comunitario no contiene, en sí mismo, una carta de derechos fundamentales ni un catálogo expreso de principios, pero de esta sentencia se desprende que los derechos fundamentales no le son ni le pueden ser aje-**

nos. El TJCE recuerda en esta sentencia que los derechos fundamentales forman parte de los principios generales del Derecho, y que corresponde también al Tribunal de Justicia garantizar el respeto a los mismos. Para ello, el TJCE se inspira en los textos constitucionales de los distintos Estados, pero también y especialmente en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, como ya hizo en sentencias anteriores (las sentencias de 12 de noviembre de 1969, *Stauder*, 29/69, Rec. p. 419, apartado 7; de 6 de marzo de 2001, *Connolly/Comisión*, C274/99 P, Rec. p. 11611, apartado 37, y de 14 de diciembre de 2006, *ASML*, C283/05, Rec. p. 10000, apartado 26).

En concreto la cuestión prejudicial se centra en ciertos preceptos de la Directiva que prevén que las personas a las que la misma se refiere deben *colaborar plenamente* con las autoridades responsables de la lucha contra el blanqueo de capitales, *informando a dichas autoridades, por iniciativa propia, de cualquier hecho que pudiera ser indicio de un blanqueo de capitales* y facilitando a esas mismas autoridades, a petición de éstas, toda la información necesaria de conformidad con los procedimientos establecidos en la legislación aplicable.

No obstante, de diversos considerandos de la citada Directiva se desprende que, si bien es cierto que los profesionales del ámbito jurídico deben estar sometidos a estas obligaciones, no lo es menos que *sería improcedente imponer a éstos obligaciones de notificar información obtenida antes, durante o después de un proceso judicial*. Por ello, *para atender de forma adecuada a las exigencias que derivan del secreto profesional entre profesional y cliente*, debe autorizarse a los Estados a que designen al Colegio de abogados o a otro organismo autorregulador, para que sea a éste al que notifiquen las operaciones sospechosas de blanqueo. Los Estados *podrán designar a este organismo como persona a la que informar, pero no están obligados a imponer obligaciones a notarios y otros profesionales independientes del Derecho como asesores fiscales y contables con respecto a información que obtengan en procesos judiciales o en relación con ellos*.

En el pleito principal, diversos Colegios de Abogados pretenden la anulación de varios artículos de una Ley belga de adaptación de las disposiciones de la Directiva 2001/97, relativos a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, alegando que constituyen una vulneración injustificada de los principios de secreto profesional e independencia de los abogados, principios que caracterizan tal actividad, y según ellos, son un elemento constitutivo del derecho fundamental de todo justiciable a un proceso justo y al respeto del derecho de defensa. Defienden que tales obligaciones van más allá de la violación del secreto profesional y que quebrantan de un modo absoluto la relación de confianza entre el cliente y su abogado.

A mi juicio no les falta razón, pues lo cierto es que el profesional liberal es un sujeto en el que los particulares depositan su confianza, y que la obligación del profesional es una obligación *intuitu personae* o personalísima. El cliente selecciona a un profesional y no a otro en la espera de que éste responda a unos caracteres que supone posee. Desde ese momento nace entre ambos una relación basada en la confianza, factor imprescindible de la relación teniendo en cuenta que la calidad de los servicios profesionales no puede comprobarse más que a posteriori, una vez que el servicio ha sido prestado. Tanto es así que la pérdida de la misma es justa causa para desistir del contrato de forma unilateral, y es tan necesaria que, de no existir,

impediría al profesional ejercer su labor. La confianza es imprescindible, ya no sólo para que el profesional pueda realizar su trabajo, sino para que pueda realizarlo con la diligencia debida.

La sentencia reconoce esta necesidad de confianza y habla de la necesidad de respetarla, abordando el deber de secreto profesional en lo que podríamos llamar su sentido amplio y su sentido estricto o restringido. Así, puede hablarse de la existencia de un deber de secreto profesional en sentido amplio, que significa que el profesional no puede divulgar lo que su cliente le revele ni lo que conozca como consecuencia de la relación jurídica que los une. Y de un deber en sentido estricto, que sólo se tiene si ostenta la condición de abogado, pues entonces tiene un tratamiento privilegiado, una importante excepción respecto al resto de ciudadanos: no tiene el deber de declarar en pleitos de sus clientes ni denunciar los delitos de que conozca por su actividad profesional. Este deber de secreto en sentido estricto o privilegio de las comunicaciones, basado en un interés público de justicia, se considera necesario para el ejercicio de la defensa y la postulación, en España sólo rige para abogados y procuradores con sus clientes.

Es éste deber de secreto profesional en sentido estricto el que se pone en cuestión, por su posible vulneración del derecho a un “proceso justo”. La Directiva reconoce que es un asunto delicado y por ello excepciona, al deber de declarar operaciones sospechosas de blanqueo, a los profesionales independientes que ejerciendo la representación de sus clientes *en acciones judiciales o en relación con ellas*.

El Tribunal sostiene que los abogados sólo están sometidos a este deber de informar y cooperar cuando asistan a sus clientes en la concepción o realización de transacciones financieras e inmobiliarias, y que por lo general este tipo de actividades se sitúan al margen de un proceso judicial. Pero que, además, la propia Directiva establece una dispensa de tal obligación si la asistencia del abogado en una transacción se solicita para defender o representar al cliente ante los tribunales o para obtener asesoramiento sobre la posible incoación de un proceso. Por tanto, la obligación de informar y cooperar siempre se va a llevar a cabo al margen de un procedimiento judicial y en consecuencia, al margen del derecho a un proceso justo.

La argumentación del Tribunal significa un rechazo a los planteamientos de los colegios de abogados demandantes y coadyuvantes, que sostenían que las características propias de la profesión de abogado, principalmente la independencia y el secreto profesional, contribuyen a la confianza del público en esta profesión, y que tal confianza no se circunscribe a determinadas misiones particulares del abogado; a su juicio, la distinción, de cara a la obligación de informar, entre si se trata de actividades esenciales o accesorias de la profesión, crea una grave inseguridad jurídica y es jurídicamente insostenible. La prevalencia de la lucha contra el fraude en este caso contra el blanqueo de capitales, ha inclinado la balanza del tribunal.

2. Antecedentes

El Ordre des barreaux francophones et germanophone y el Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, por una parte, y el Orde van Vlaamse balies y el Nederlandse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, por otra, pretenden la anulación de varios artículos

de la Ley belga de 12 de enero de 2004, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, en virtud de la cual se llevó a cabo la adaptación del ordenamiento jurídico nacional a la Directiva 2001/97.

El Consejo de los Colegios de Abogados de la Unión Europea y el Ordre des avocats du barreau de Liège intervinieron como coadyuvantes en el litigio principal. Los Colegios de Abogados demandantes sostienen que determinados preceptos de la Ley de 12 de enero de 2004 constituyen una *vulneración injustificada de los principios de secreto profesional e independencia de los abogados*, principios que consideran un elemento constitutivo del derecho fundamental a un proceso justo y al respeto del derecho de defensa. La norma vulneraría preceptos de la Constitución belga y el artículo 6 del CEDH, así como principios generales del Derecho en materia de derecho de defensa y el artículo 6 UE, así como los artículos 47 y 48 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. Los recursos de anulación se interponen contra la Ley belga de adaptación de la Directiva, y antes de pronunciarse sobre si la ley se adapta a la Constitución belga, entiende el órgano jurisdiccional que procede dirimir la cuestión de si la propia Directiva es válida, pues también el legislador comunitario está obligado a respetar el derecho de defensa y el derecho a un juicio justo. De ahí que se plantee cuestión prejudicial.

3. Cuestiones planteadas

La Cour d'arbitrage decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«El artículo 1, apartado 2, de la Directiva 2001/97 [...], ¿vulnera el derecho a un proceso justo tal como éste está garantizado por el artículo 6 del [CEDH] y por el artículo 6 [UE], apartado 2, en la medida en que el nuevo artículo 2 bis, número 5, que ha añadido a la Directiva 91/308/CEE, impone la inclusión de los profesionales independientes del Derecho, sin excluir la profesión de abogado, en el ámbito de aplicación de dicha Directiva, que tiene por objeto fundamentalmente que se imponga a las personas y entidades que en ella se indican una obligación de informar a las autoridades responsables de la lucha contra el blanqueo de capitales de cualquier hecho que pudiera ser indicio de tal blanqueo (artículo 6 de la Directiva 91/308/CEE, sustituido por el artículo 1, número 5, de la Directiva 2001/97/CE)?»

4. Fallo

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

“Las obligaciones de información y de cooperación con las autoridades responsables de la lucha contra el blanqueo de capitales previstas en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 91/308/CEE del Consejo, de 10 de junio de 1991, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, en su versión modificada por la Directiva 2001/97/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de diciembre de 2001, y que el artículo 2 bis, número 5, de la misma Directiva impone a los abogados, no vul-

neran el derecho a un proceso justo, tal como éste está garantizado por el artículo 6 del CEDH y el artículo 6 UE, apartado 2, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 6, Apartado 3, párrafo segundo, de dicha Directiva”.

5. Fundamentos de la sentencia

“Por otro lado, del artículo 6, apartado 3, párrafo segundo, de la Directiva 91/308 se desprende que los Estados miembros no tienen el deber de imponer a los abogados las obligaciones de información y de cooperación en lo que atañe a la información que éstos recibían de uno de sus clientes u obtengan sobre él al determinar la posición jurídica en favor de su cliente o desempeñar su misión de defender o representar a dicho cliente en procesos judiciales o en relación con ellos, incluido el asesoramiento sobre la incoación o la forma de evitar un proceso, independientemente de si han recibido u obtenido dicha información antes, durante o después de tales procesos” (apartado 23)

“(…) constituye jurisprudencia reiterada que, cuando un texto de Derecho comunitario derivado es susceptible de varias interpretaciones, procede dar preferencia a aquella que hace que la disposición se ajuste al Tratado CE, y no a la que conduce a considerarla incompatible con él (véanse las sentencias de 13 de diciembre de 1983, Comisión/Consejo, 218/82, Rec. p. 4063, apartado 15, y de 29 de junio de 1995, España/Comisión, C135/93, Rec. p. 11651, apartado 37). En efecto, corresponde a los Estados miembros no sólo interpretar su Derecho nacional de conformidad con el Derecho comunitario, sino también procurar que la interpretación de un texto de Derecho derivado que tomen como base no entre en conflicto con los derechos fundamentales tutelados por el ordenamiento jurídico comunitario o con los demás principios generales del Derecho comunitario (sentencia de 6 de noviembre de 2003, Lindqvist, C101/01, Rec. p. 112971, apartado 87)” (apartado 28).

“Debe recordarse también que los derechos fundamentales forman parte de los principios generales del Derecho cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia. A este respecto, el Tribunal de Justicia se inspira en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, así como en las indicaciones proporcionadas por los instrumentos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos en los que los Estados miembros han cooperado o a los que se han adherido. El CEDH reviste en este contexto un significado particular (en este sentido, véanse las sentencias de 12 de noviembre de 1969, Stauder, 29/69, Rec. p. 419, apartado 7; de 6 de marzo de 2001, Connolly/Comisión, C274/99 P, Rec. p. 11611, apartado 37, y de 14 de diciembre de 2006, ASML, C283/05, Rec. p. 10000, apartado 26). Así pues, el derecho a un proceso justo, tal y como se garantiza en el artículo 6 del CEDH, constituye un derecho fundamental que la Unión Europea respeta en tanto que principio general en virtud del artículo 6 UE, apartado 2” (apartado 29).

“Según reiterada jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el concepto de «proceso justo» contemplado en el artículo 6 del CEDH está integrado por diversos elementos, entre los que se incluyen el derecho de defensa, el principio de igualdad de armas, el derecho de acceso a los tribunales y el derecho a disponer de un abogado tanto en materia

civil como penal (véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencias Golder c. Reino Unido, de 21 de febrero de 1975, serie A nº 18, § 26 a 40; Campbell y Fell c. Reino Unido, de 28 de junio de 1984, serie A nº 80, § 97 a 99, 105 a 107, y 111 a 113, así como Borghers c. Bélgica, de 30 de octubre de 1991, serie A nº 214-B, § 24)" (apartado 31).

"El abogado no estaría en condiciones de cumplir adecuadamente su misión de asesoramiento, defensa y representación del cliente, quedando éste, por tanto, privado de los derechos que le confiere el artículo 6 del CEDH, si, en el contexto de un procedimiento judicial o de su preparación, aquél estuviera obligado a cooperar con los poderes públicos transmitiéndoles la información obtenida con ocasión de las consultas jurídicas efectuadas en el marco de tal procedimiento" (apartado 32).

"Dado que las exigencias derivadas del derecho a un proceso justo implican, por definición, que exista una relación con algún procedimiento judicial, y habida cuenta del hecho de que el artículo 6, apartado 3, párrafo segundo, de la Directiva 91/308 dispensa a los abogados de las obligaciones de información y de cooperación contempladas en el artículo 6, apartado 1, de dicha Directiva cuando sus actividades tengan la mencionada relación con algún procedimiento judicial, quedan preservadas las exigencias de que se trata" (apartado 35).

... ○ ...