

# **LAS BUENAS MANERAS EN EL EJERCICIO DE LA DEFENSA LETRADA: LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO DE DEFENSA EN LA RECIENTE STC 142/2020, DE 19 DE OCTUBRE**

Carmen Alcayde Blanes

Jueza sustituta adscrita al TSJ de la Región de Murcia

**I. Introducción II. La actitud correcta: el comportamiento exigible en el desempeño de la abogacía III. La libertad de expresión del abogado en el ejercicio de su profesión IV. Aplicación de la doctrina expuesta: la resolución del caso de autos V. Conclusiones. Bibliografía**

## **Resumen**

El presente artículo analiza el reforzamiento del derecho fundamental a la libertad de expresión cuando es ejercido en relación con el derecho de defensa a resultas del ejercicio de la defensa letrada. Con ocasión del comentario de una Sentencia reciente del Tribunal Constitucional, se presenta la jurisprudencia nacional y europea relevante, al tiempo que se plantea la posibilidad de exigir jurídicamente la observancia de determinados modos en el trato de las personas inmersas en un proceso judicial.

**Palabras clave:** límites a la libertad de expresión; derecho a la defensa letrada; abogacía; Tribunal Constitucional; Convenio Europeo de Derechos Humanos

## **Abstract**

This article analyzes the strengthening of the fundamental right to freedom of expression when it is exercised in relation to the right of defence as a result of its exercise by a lawyer. On the occasion of the comment on a recent Judgment of the Constitutional Court, the relevant national and European jurisprudence is presented, at the same time that the possibility of legally demanding the observance of certain ways in the treatment of people immersed in a judicial process is raised.

**Keywords:** limits to freedom of expression; right to the defence of a lawyer; advocacy; Constitutional Court; European Convention on Human Rights

## **I. Introducción**

Con frecuencia, el imaginario colectivo considera las salas de los tribunales de justicia como un lugar técnico, casi impersonal, donde se efectúan discursos o se reciben escritos de difícil comprensión para un lego y ricos en términos y expresiones grandilocuentes. La confusión de unos arraigados usos sociales con una idea errónea de lo que conforma un protocolo, lleva a muchos ciudadanos a considerar que es del todo imposible que un agente jurídico abandone siquiera por un instante la absoluta corrección que se le supone y diga algo inapropiado. Nada más lejos de la realidad.

Resulta altamente probable que ese ciudadano hipotético quede fuertemente sorprendido al conocer que son precisamente las salas de los tribunales de justicia uno de los ámbitos donde la libertad de expresión opera con mayor energía. Como es bien sabido, la expresión del abogado encuentra un refuerzo significativo en el derecho de defensa del representado. Tándem del que resulta la posibilidad de hacer uso de modos de decir y expresiones que en ningún modo resultarían admisibles en otras instituciones. En todo caso, va de suyo que la educación y el respeto a la dignidad del interlocutor operan como límites infranqueables frente a los excesos verbales de cualquiera. Este tipo de comportamientos dará lugar a la iniciación de un procedimiento administrativo sancionador, cuando no, en supuestos especialmente graves, a un castigo penal a través del delito de injurias previsto en el artículo 208 CP.

La reciente STC 142/2020, de 19 de octubre, efectúa un repaso sobre los límites a la libertad de expresión reforzada del abogado –incontrovertidos tanto en sede constitucional como en la jurisprudencia del TEDH–, al tiempo que expone la necesaria ponderación en la elección de la respuesta jurídica, cuya naturaleza habrá de ser preferentemente administrativa. Adelanto que la resolución comentada no supone una novedad jurisprudencial relevante sobre el tema, pero invita a reflexionar sobre la normatividad de los buenos modos en los tribunales de justicia.

## **II. La actitud correcta: el comportamiento exigible en el desempeño de la abogacía**

Nadie discute que una organización social precisa de un cierto número de normas de conducta. El clásico adagio latino: *ubi societas, ibi ius*. Tampoco creo que sea difícil coincidir en la opinión de que la inobservancia de las reglas sociales relativas a la educación no puede merecer de ordinario mayor sanción que el reproche social. Sin embargo, la deferencia en el trato por parte de los poderes públicos es, desde hace muchos años, es una verdadera exigencia jurídica. Basta recordar, a modo de ejemplo, la referencia de la Ley de Procedimiento Administrativo al derecho de todas las personas que se relacionen con una Administración Pública “*a ser tratados con respeto y deferencia por las autoridades y empleados públicos, que habrán de facilitarles el*

*ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones*”<sup>1</sup>. Una previsión ciertamente vaga que, a lo sumo, podrá servir como fundamento jurídico para la queja planteada por quien se haya sentido ofendido por el trato dispensado por parte de quien le atendió. Una previsión, en todo caso, que encuentra cabida en la lógica pretensión de que la Administración Pública –los poderes públicos, en realidad– actúen desde el convencimiento de su condición de servidores de la ciudadanía.

Sin embargo, ¿se puede exigir normativamente a los particulares el cumplimiento de unas normas de educación? No me refiero al trato con otras personas físicas, donde la jurisprudencia resulta unánime a la hora de considerar que es admisible la persecución penal de las conductas especialmente graves con objeto de proteger el derecho fundamental al honor del ofendido. Ni siquiera a la inclusión en el Código Penal de determinados delitos contra algunas instituciones del Estado<sup>2</sup> o de la posibilidad de incoar un procedimiento sancionador a resultas de una falta de respeto o consideración a un miembro de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad en el desempeño de sus funciones<sup>3</sup>, casos ciertamente dudosos cuando se analizan desde la arraigada consideración de la carencia de derecho al honor por parte de los poderes públicos<sup>4</sup>. Me refiero específicamente a la posibilidad de convertir en norma jurídica el respeto de unas determinadas conductas de trato social por el hecho de pertenecer a un determinado grupo, por ejemplo, profesional. Porque la respuesta a esa pregunta es afirmativa, al menos en el caso de los abogados.

---

<sup>1</sup> Art. 13 e) Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

<sup>2</sup> Injurias y calumnias dirigidas contra personas ligadas a la Corona (art. 491 CP); determinados órganos del Estado y Ejército (art. 504 CP) o las simples faltas de respeto y consideración debida a la autoridad, en el ejercicio de sus funciones (art. 556 CP)

<sup>3</sup> Posibilidad contenida en el art. 37.4 de la polémica Ley Orgánica 4/2015, de 20 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana. Lo impreciso de su redacción y lo subjetivo de la interpretación de la conducta distan de lo exigible a una disposición de carácter sancionador. En este sentido, POLO ROCA, Andoni: Análisis de algunas infracciones relativas a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad reguladas en la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, en *Revista Catalana de Dret Públic*, Núm. 58, 2019, pp. 199 y ss.

Sobre este texto, que presumiblemente será objeto de reforma en fechas recientes, el Tribunal Constitucional anunció hace unos días el contenido de su Sentencia acerca del recurso de inconstitucionalidad presentado en su día por 114 Diputados de diversos Grupos. El juez constitucional se muestra favorable a la constitucionalidad de la norma, aunque la impugnación no alcanzaba al artículo de referencia. Asimismo, se ha conocido que el pronunciamiento cuenta con un voto particular.

<sup>4</sup> Por todas, la STS de 15 de junio de 2016, reiterativa en que “*las personas jurídicas de Derecho Público no son titulares del derecho al honor que garantiza el artículo 18.1 de la Constitución Española*” (FJ. 3) Con todo, la persecución de este tipo de conductas se justifica desde la consideración del orden público como bien jurídico protegido, como si la ofensa a un individuo pudiera automáticamente considerarse un ataque a toda la sociedad en su conjunto.

La frecuencia de los códigos de conducta no debería restar interés a la peculiar situación de este colectivo<sup>5</sup>. De una parte, porque su frecuencia en el trato con las autoridades les sitúa en una posición de mayor probabilidad de incurrir en cualquiera de las conductas expuestas más arriba. Esto es inevitable. Pero, de otro lado, la especialidad de su situación también viene dada por el hecho de que la obligatoriedad de observar una cierta exquisitez en el trato les viene impuesta por nada menos que por una norma estatal: el Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española<sup>6</sup>. Incluso la Ley Orgánica del Poder Judicial autoriza la eventual corrección sobre abogados –y procuradores– en circunstancias de este tipo con el consiguiente riesgo de que una misma conducta pueda resultar sancionada por dos regulaciones diferentes.

De conformidad con el citado Real Decreto 658/2001, quienes ejercen la abogacía en España no solo deben procurar ser educados en la misma línea que cualquier otra persona. Amén de las relaciones con el colegio, hay una suerte de plus de exigencia para observar buenas maneras en el trato con los Tribunales. Las obligaciones del abogado para con éstos son claras: la probidad, lealtad y veracidad en cuanto al fondo de sus declaraciones o manifestaciones, y –en lo que aquí interesa– el respeto en cuanto a la forma de su intervención<sup>7</sup>. También para la parte contraria, a quien debe *“trato considerado y cortés, así como la abstención u omisión de cualquier acto que determine una lesión injusta para la misma”*<sup>8</sup>. Algo menor es la exigencia en el trato con el abogado contrario, que habrá de resultar *“siempre con la mayor corrección”*<sup>9</sup>. Y significativa es la ausencia del modo de tratar al propio representado.

---

<sup>5</sup> Una tesis interesante sobre la juridicidad del protocolo puede verse en SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Dolores del Mar: Protocolo y Derecho: Juridicidad del Protocolo, en *Revista de Estudios Institucionales*, Núm. 8, 2018. Para la autora, *“El protocolo es derecho, aunque no sea sólo derecho y combinando el mismo con unas determinadas herramientas y técnicas logremos objetivos publrrelacionistas, adecuados para todos los ámbitos –el público y el privado–, y comunicológicos, que redundan en la semiótica y simbología que se escenifica en los actos y eventos”* (pp. 224-225)

<sup>6</sup> En desarrollo del mismo, el Pleno del Consejo General de la Abogacía aprobó con fecha de 27 de febrero de 2009 el Reglamento de procedimiento disciplinario de la Abogacía.

<sup>7</sup> Art. 36 RD 658/2001, de 22 de junio. Completa la regulación el artículo 553 1º LOPJ, según el cual *“(Los abogados y procuradores serán también corregidos disciplinariamente por su actuación ante los juzgados y tribunales:) Cuando en su actuación forense faltaren oralmente, por escrito o por obra, al respeto debido a los jueces y tribunales, fiscales, abogados, letrados de la Administración de Justicia o cualquier persona que intervenga o se relacione con el proceso.”* Aparece aquí la referida duplicidad regulatoria de una misma conducta, circunstancia que obliga a apurar los parámetros para seleccionar el procedimiento sancionador aplicable –por el Colegio de Abogados o por el propio tribunal– a efectos de evitar incurrir en un caso de *non bis in ídem*.

<sup>8</sup> Art. 43 RD 658/2001, de 22 de junio.

<sup>9</sup> Art. 34. d RD 658/2001, de 22 de junio.

La inobservancia de cualquiera de estas obligaciones podrá dar origen a la incoación de un expediente administrativo sancionador por infracción leve<sup>10</sup>. Más aún, la desconsideración manifiesta hacia otro abogado en el ejercicio de la profesión resultará constitutiva de una infracción grave<sup>11</sup>. En el primer caso, la Junta de Gobierno o el Decano del Colegio podrán optar por la amonestación privada o el apercibimiento escrito mediante expediente limitado a la audiencia o descargo del inculpaado<sup>12</sup>. En el segundo, la conducta podrá ocasionar la sanción de suspensión del ejercicio de la abogacía por un plazo no superior a tres meses, a decisión de la Junta de Gobierno<sup>13</sup>. Como es lógico, los comportamientos desafortunados que excedan de estos niveles podrán dar cabida al planteamiento de alguno de los procesos penales a los que se hizo referencia.

### III. La libertad de expresión del abogado en el ejercicio de su profesión

El epígrafe anterior podría dar pie a la impresión de que el abogado se encuentra relativamente encorsetado en el modo de proceder al ejercicio de su profesión. Nada más lejos de la realidad. Como apunté en la introducción del presente trabajo, las sedes judiciales conocen un ejercicio notable de la libertad de expresión por parte de quienes se ocupan de la defensa jurídica<sup>14</sup>. El obligado respeto al derecho de defensa exige admitir un cierto relajamiento de las formalidades cuando así resulte necesario para exponer con claridad la postura de la parte. Así como los parlamentarios precisan de inviolabilidad sobre las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones<sup>15</sup>,

---

<sup>10</sup> Art. 86. c RD 658/2001, de 22 de junio: “(Son infracciones leves:) *El incumplimiento leve de los deberes que la profesión impone*”.

<sup>11</sup> Art. 85 d RD 658/2001, de 22 de junio: “(Son infracciones graves:) *Los actos de desconsideración manifiesta hacia los compañeros en el ejercicio de la actividad profesional...*”

<sup>12</sup> En el supuesto contemplado en la LOPJ la competencia para la corrección corresponderá a la autoridad ante la que se sigan las actuaciones (art. 555.1 LOPJ) y podrá consistir en un apercibimiento o una multa cuya cuantía será la prevista en el Código Penal correspondiente a las faltas atendiendo a la gravedad, antecedentes y circunstancias de los hechos cometidos, y en todo caso se impondrá siempre con audiencia del interesado (art. 554 LOPJ)

<sup>13</sup> Arts. 88 y 89 RD 658/2001, de 22 de junio.

<sup>14</sup> La doctrina es pacífica sobre la consideración de que “*la finalidad del plus de libertad de expresión concedido a los letrados en este ámbito tiene un fin manifiesto: permitir que sus clientes puedan gozar de una adecuada defensa, sin que el temor a sanciones disciplinarias pueda coartar al abogado a la hora de manifestar con toda la contundencia precisa los errores o arbitrariedades del tribunal, esgrimiéndolos en los pertinentes recursos*”. MATEOS MARTÍNEZ, José: Libertad de expresión y derecho de defensa frente al ius puniendi de la Administración: una visión a la luz de la más reciente jurisprudencia constitucional, en *Universitas*, Núm. 26, 2017, p. 138.

<sup>15</sup> Art. 71.1 CE. Esta dimensión objetiva o institucional de la libertad de expresión en el ejercicio de la defensa letrada ha sido expresamente reconocida por el Tribunal Constitucional, según se indica más adelante.

también los abogados deben poder exceder los límites propios de la libertad de expresión cuando lo que esté en juego sea el derecho fundamental a la defensa su representado. Sobre esta cuestión insiste la STC 142/2020, de 19 de octubre<sup>16</sup>.

Ya apunté que la sentencia escogida no incorpora ninguna novedad a la doctrina existente en relación con el modo en que el derecho fundamental a la defensa jurídica refuerza la intensidad propia de la libertad de expresión del abogado en el ejercicio de su profesión<sup>17</sup>. Pero esto no significa que la resolución carezca de valor. El pronunciamiento del Tribunal Constitucional contiene un repaso de la jurisprudencia aplicable en este tipo de asuntos que alcanza la doctrina establecida por el TEDH. Además, ofrece un ejemplo de caso sobre el difícil control de las expresiones cuando quien las profiere emplea el medio escrito y recurre a la ambigüedad. Paso a referirme al

---

<sup>16</sup> Por lo que respecta a los hechos, se resuelve un recurso de amparo contra una sentencia confirmatoria de la sanción como responsable de un delito de injurias impuesta a un abogado a resultas de la inclusión de determinadas expresiones desafortunadas contra el representante del Ministerio Fiscal en un juicio previo. El juez constitucional resuelve de manera favorable para el recurrente en amparo.

<sup>17</sup> Es curioso que el Tribunal Constitucional no incluya ninguna alusión a la trascendencia constitucional exigida por el art. 50.1 b LOTC. Curioso porque en este caso no parece concurrir ninguno de los supuestos de especial trascendencia constitucional identificados por el Tribunal Constitucional, entre otras, en la STC 155/2009, de 25 de junio, cuyo FJ. 2 señala: “*Tales casos serán los siguientes: a) el de un recurso que plantee un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no haya doctrina del Tribunal Constitucional, supuesto ya enunciado en la STC 70/2009, de 23 de marzo; b) o que dé ocasión al Tribunal Constitucional para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna, como acontece en el caso que ahora nos ocupa, o por el surgimiento de nuevas realidades sociales o de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental, o de un cambio en la doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que se refiere el art. 10.2 CE; c) o cuando la vulneración del derecho fundamental que se denuncia provenga de la ley o de otra disposición de carácter general; d) o si la vulneración del derecho fundamental traiga causa de una reiterada interpretación jurisprudencial de la ley que el Tribunal Constitucional considere lesiva del derecho fundamental y crea necesario proclamar otra interpretación conforme a la Constitución; e) o bien cuando la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental que se alega en el recurso esté siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria, o existan resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental, ya sea interpretando de manera distinta la doctrina constitucional, ya sea aplicándola en unos casos y desconociéndola en otros; f) o en el caso de que un órgano judicial incurra en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional (art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ); g) o, en fin, cuando el asunto suscitado, sin estar incluido en ninguno de los supuestos anteriores, trascienda del caso concreto porque plantee una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica o tenga unas consecuencias políticas generales, consecuencias que podrían concurrir, sobre todo, aunque no exclusivamente, en determinados amparos electorales o parlamentarios.*”

Lejos de criticar la falta de respuesta del Tribunal Constitucional en este punto, pienso que su conducta debe ser valorada positivamente. No parece lógico que el juez constitucional pueda desentenderse de una función expresamente atribuida por la Constitución porque, por ejemplo, el caso planteado no es original o no afecta a un número significativo de ciudadanos. Una crítica que comparte un buen número de autores. Por todos, DE LA OLIVA SANTOS, Andrés: La perversión jurídica del amparo constitucional en España, en *Justicia y derecho tributarios: homenaje al profesor Julio Banacloche Pérez*, La Ley, Madrid, 2008.

primero de los extremos apuntados renglón seguido. La resolución del caso será objeto de tratamiento en el siguiente epígrafe del trabajo.

**a. Libertad de expresión en el ejercicio de la defensa letrada: jurisprudencia constitucional**

El asunto planteado dirime la posibilidad de que una persona –miembro del Ministerio Fiscal– inste un proceso penal a título personal por las injurias supuestamente recibidas en un escrito procesal redactado por un abogado en el curso del juicio que enfrentó a ambos. Como señala el propio juez constitucional, cuando el Tribunal ha analizado condenas de naturaleza penal en este ámbito, ha partido del conflicto que aparentemente existe entre *“de una parte, el derecho de acción o de defensa de los propios intereses y pretensiones de los ciudadanos que impetran la actuación de los tribunales de justicia, ya ejerzan su autodefensa o lo hagan con asistencia letrada (art. 24 CE) y, en conexión con los mismos, las libertades de expresión e información de quien actúa el derecho de defensa en los procesos judiciales o administrativos [art. 20.1 a) y d) CE]. De otra parte, como límites a su ejercicio hemos identificado el honor del resto de partes y sujetos procesales que participan en la función de administrar justicia, la autoridad e independencia del Poder Judicial y el adecuado orden y desarrollo del propio proceso”*<sup>18</sup>.

Éste vuelve a ser el punto de partida para el caso de referencia, por más que sea inevitable echar en falta alguna explicación acerca del modo en que las ofensas supuestamente dirigidas al fiscal en el desempeño de sus funciones justifican sin mayor inconveniente un proceso penal de índole personal. Si para la resolución del caso penal se estima relevante la condición pública del ofendido, la aplicación del tipo contenido en los artículos 208 y 209 CP fue incorrecta. No cabe sostener un delito contra el honor frente a quien carece de dicho derecho en tanto que representante de un poder público. Debió instarse la aplicación de un tipo penal específico, relativo –según se vio– al respeto al orden público. Si, por el contrario, las ofensas tenían un marcado componente personal, entonces hubiera sido conveniente explicitar cómo se desligan aquellas del contexto donde acontecieron: en un escrito procesal inmerso en un proceso<sup>19</sup>. Y, en todo

---

<sup>18</sup> STC 299/2006, de 23 de octubre, FJ. 4.

<sup>19</sup> No está de más recordar que cuando el Tribunal Constitucional ha resuelto asuntos de estas características a partido siempre de la base de la existencia de un círculo sumamente reducido de difusión. Por todas, la STC 187/2015, de 21 de septiembre, FJ. 3.: “Se trata, por tanto, de manifestaciones que no responden a una finalidad informativa general o destinada a un círculo más o menos amplio de

caso, sería conveniente conocer las razones por las que los mismos hechos que justificaron la condena penal por injurias no merecieron una corrección en los términos previstos para la LOPJ en estos casos. En fin, en mi opinión, tanto la sentencia de instancia como la ulterior resolución del Tribunal Constitucional incurren en un salto lógico en absoluto evidente.

Pero regreso a la construcción jurisprudencial sobre la libertad de expresión en el ejercicio de la defensa letrada. Es sobradamente conocido que la conexión entre los derechos fundamentales contenidos en los artículos 20 y 24 de la Constitución se articula, en este ámbito, desde el carácter instrumental que la libertad de expresión desempeña para hacer efectiva la defensa de los derechos e intereses legítimos y la asistencia letrada del representado. Quizás no lo sea tanto que existe un segundo fundamento: el “*adecuado funcionamiento de los órganos jurisdicciones en el cumplimiento del propio y fundamental papel que la Constitución les atribuye (art. 117 CE)*”<sup>20</sup>. El funcionamiento de la justicia requiere de una mayor beligerancia dialéctica que la que resultaría admisible en otros ámbitos.

Como es lógico, la permisividad apuntada no constituye en modo alguno una patente de corso. Bajo ningún concepto son admisibles el insulto o la descalificación<sup>21</sup>, entendiendo por tales las “*expresiones formal y patentemente injuriosas y, además, innecesarias*”<sup>22</sup>. Insisto, fuera de este tipo de comportamientos, habrá de optarse por la preferencia de la admisibilidad de cualesquiera otras conductas siempre que guarden una relación suficientemente clara con el objetivo de la defensa<sup>23</sup>. Preferencia que alcanza, igualmente, a la aplicación de la vía disciplinaria administrativa sobre la penal “*toda vez que aquella vía disciplinaria se ha establecido al servicio de los derechos*

---

destinatarios (STC 241/1999, de 20 de diciembre, FJ 3), sino dirigidas a hacer valer un derecho subjetivo del demandante cual es la defensa frente al *ius puniendi* de la Administración. En otras palabras, el art. 20.1 a) CE abarca el juicio crítico acompañado por una inclinación o vocación restringida al terreno de lo no difundido como es propio de este derecho cuando se conecta con la efectividad de otros derechos fundamentales y en concreto con el derecho a la defensa del art. 24.2 CE (STC 241/1999, FJ 3).”

<sup>20</sup> STC 142/2020, FJ. 2.

<sup>21</sup> STC 157/1996, de 15 de octubre, FJ 5.

<sup>22</sup> STC 204/2001, de 15 de octubre, FJ. 5. Aunque el Tribunal Constitucional maneje una expresión acumulativa –además– parece claro que se trata de un recurso enfático. No se alcanza a imaginar ningún supuesto en que injuriar a la otra parte resulte necesario.

<sup>23</sup> STC 157/1996, de 15 de octubre, FJ. 5: “*(...) la libre expresión de un abogado en el ejercicio de la defensa de su patrocinado ha de ser amparada por este tribunal cuando en el marco de la misma se efectúan afirmaciones y juicios instrumentalmente ordenados a la argumentación necesaria a los fines de impetrar de los órganos judiciales la debida tutela de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos*”.



*fundamentales garantizados en los arts. 20.1 a) y 24 CE*<sup>24</sup>. Queda la duda de la mencionada duplicidad regulatoria: ¿cabe entender que este procedimiento también es preferente respecto del previsto en el RD 658/2001? En mi opinión, la respuesta debe ser afirmativa precisamente por la especial incidencia que la conciliación de los derechos fundamentales en conflicto ha tenido –según parece– en la fórmula de la LOPJ.

Finalmente, es evidente que el enjuiciamiento de este tipo de asuntos debe tener en consideración el contexto en que la conducta tuvo lugar<sup>25</sup>. Resulta evidente que los comentarios o críticas referidos a la autoridad –jueces o, en este caso, Ministerio Fiscal– no pueden someterse al mismo nivel de escrutinio que los proferidos acerca de particulares<sup>26</sup>. El derecho fundamental al honor referible a estos últimos resulta más sensible que el respeto al orden público. En un sistema democrático un nivel adecuado de crítica no debe ser únicamente tolerado, sino alentado.

Tan es así, que cuando existieran dudas sobre la condición reprobable de la conducta debería realizarse la interpretación más favorable a su licitud. Proceder de otro modo contribuiría a la creación de un temor a la hora de ejercer los derechos fundamentales que disuadiría a los ciudadanos de hacerlo por la posibilidad de ser sancionados<sup>27</sup>. La severidad en el control de este tipo de actuaciones es de máxima importancia porque “ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación no pueda producir ‘por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada.’”<sup>28</sup>

#### **b. Libertad de expresión en el ejercicio de la defensa letrada: jurisprudencia del TEDH**

También la doctrina del TEDH es profusa en relación con el derecho a la libertad de expresión de los abogados en los términos generales establecidos por el artículo 10 CEDH. Como en el caso español, también aquí tiene importancia el valor institucional de la posibilidad de expresarse libremente, ya que “*el buen funcionamiento*

---

<sup>24</sup> STC 13/2000, de 5 de mayo, FJ. 5.

<sup>25</sup> STC 142/2020, FJ. 3.

<sup>26</sup> STC 142/2020, FJ. 2.

<sup>27</sup> En este sentido, DE DOMINGO PÉREZ, Tomás: La argumentación jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales: en torno al denominado ‘chilling effect’ o ‘efecto desaliento’, en *Revista de Estudios Políticos*, Núm. 122, 2003, p. 153.

<sup>28</sup> STC 187/2015, de 21 de septiembre, FJ. 5.

de los tribunales no sería posible sin unas relaciones basadas en la consideración y mutuo respeto entre los distintos protagonistas en el sistema de justicia”<sup>29</sup>. También aquí el insulto queda excluido de manera absoluta<sup>30</sup>.

Un aspecto destacado por la jurisprudencia europea es la cuestión de la publicidad de las declaraciones como factor a ponderar en estos casos. De acuerdo con la postura del TEDH el grado de vehemencia en la crítica resulta determinado por el foro en que se realiza. A título de ejemplo, en el conocido asunto *Nikula contra Finlandia*, el juez europeo dejó asentado que no puede resultar irrelevante que durante el desarrollo de un proceso únicamente estén presentes quienes forman parte del juicio, frente a los casos en que el abogado expresa sus críticas en medios de comunicación públicos<sup>31</sup>. Como tampoco es lo mismo dirigir una misiva a todos los tribunales de la localidad con ánimo de dañar su imagen profesional<sup>32</sup>, que dirigir la instancia al Consejo Superior de la Magistratura de ese país para que intervenga en el asunto<sup>33</sup>. Parece lógico que cuando se trata de proteger cuestiones tan eminentemente difusivas como el orden público o el honor las circunstancias del caso devengan esenciales.

Igualmente, es lógico el recurso que el TEDH realiza a la aplicación de un juicio clásico de proporcionalidad para valorar adecuadamente si el perjuicio objetivo de la ofensa justifica la gravedad de la pena impuesta, no solo en cuanto a sus efectos sobre el afectado, sino también desde la óptica de un potencial efecto disuasorio<sup>34</sup>. Cuestión ésta irremisiblemente ligada a la imperiosa necesidad de que “*las autoridades den muestras de mesura en el uso de la vía penal*”<sup>35</sup>. Máxime si la pena prevista en dicha vía resulta en la privación de libertad del inculgado<sup>36</sup>.

---

<sup>29</sup> STEDH de 25 de junio de 2020, *asunto Bagirov contra Azerbaiyán*, par. 78.

<sup>30</sup> STEDH de 25 de junio de 2020, *asunto Bagirov contra Azerbaiyán*, par. 78: “*debe hacerse una clara distinción entre crítica e insulto. Si la única intención de cualquier forma de expresión es insultar a un tribunal o a sus miembros, una sanción apropiada podría, en principio, no constituir una violación del artículo 10 de la Convención.*”

<sup>31</sup> STEDH de 21 de marzo de 2002, par. 52.

<sup>32</sup> STEDH de 30 de junio de 2015, *asunto Peruzzi contra Italia*, par. 63.

<sup>33</sup> STEDH de 8 de octubre de 2019, *asunto L.P. Carvalho contra Portugal*, par. 68.

<sup>34</sup> STEDH de 12 de marzo de 2016, *asunto Rodríguez Ravelo contra España*, par. 45: “*Es inevitable que la imposición de una pena de prisión a un abogado conlleve, por su misma naturaleza, un efecto disuasorio*”, no solo para el abogado afectado, sino también para la profesión en su conjunto (...) *Todo efecto disuasorio es un factor importante a tener en cuenta para ponderar un justo equilibrio entre los tribunales y los abogados en el marco de una buena administración de justicia.*”

<sup>35</sup> STEDH de 12 de marzo de 2016, *asunto Rodríguez Ravelo contra España*, par. 44.

<sup>36</sup> A estos efectos, para el TEDH resulta irrelevante a los efectos de valorar la posible lesión del derecho a la libertad de expresión del abogado que éste eludiera finalmente la pena de prisión mediante el pago de una multa. Lo relevante es que la pena comportaba eventualmente esa medida. STEDH de 12 de marzo de 2016, *asunto Rodríguez Ravelo contra España*, par. 50.

#### IV. Aplicación de la doctrina expuesta: la resolución del caso de autos

La STC 142/2020 resuelve un recurso de amparo interpuesto por un abogado que fue condenado penalmente por haber remitido una serie de escritos procesales en los que criticaba de manera vehemente al representante del Ministerio Fiscal. Aunque la sanción es impuesta en un proceso judicial paralelo, es evidente que el juicio previo determina las circunstancias desde las que proceder al análisis.

Resulta probado que en aquél juicio tanto el fiscal como el abogado tuvieron un comportamiento cuestionable. Según consta en la Sentencia, *“El tenor de algunas de esas expresiones del fiscal («estar absolutamente fuera de lugar» y ser «impropios de un letrado» los comentarios que este vertía a la actuación de la magistrada instructora; o utilizar un «tono patético» para fundar la solicitud de una diligencia testifical), como constan en el antecedente segundo de esta sentencia, revelan por su parte un exceso que no tiene justificación.”*<sup>37</sup> Es desde estos antecedentes desde donde deben valorarse las críticas desabridas del abogado en su escrito de alegaciones.

En relación con las mismas, el juez constitucional distingue dos grupos bien diferenciados. Aunque no se explicita, la lectura de la resolución no ofrece dudas acerca del hecho de que el criterio empleado es –en la línea de la lógica expuesta en relación con la libertad de expresión en la defensa letrada– la funcionalidad de la expresión a efectos de la sentencia<sup>38</sup>. Este enjuiciamiento definirá qué expresiones quedan amparadas por el derecho fundamental del recurrente y cuáles manifiestan un exceso en su ejercicio.

Para el Tribunal Constitucional el canon reforzado del derecho fundamental a la libertad de expresión del abogado en defensa de la posición de su patrocinado justifica *“el mero hecho de indicar que el representante del Ministerio Fiscal «no se ha leído el escrito de recurso»; censurarle «el poco de interés» mostrado, «aunque por ello sufriera alguna molestia»; tildar de «incalificable» su escrito; afirmar que*

---

<sup>37</sup> FJ. 3.

<sup>38</sup> La aplicación de este criterio es habitual en esta clase de pronunciamientos. Por todos, la STC 187/2015, de 21 de septiembre, FJ. 3: *“el canon aplicable debe ser el que este Tribunal tiene acuñado en relación al contenido de la libertad en el ejercicio de la defensa letrada, que la hace especialmente inmune a sus restricciones para la preservación de otros derechos y bienes constitucionales, estando condicionado, claro está, a esa funcionalidad de defensa y a que no suponga un detrimento desproporcionado de los derechos de los demás partícipes en el proceso y la integridad del proceso mismo”*.

«desconocemos si posee el don de la videncia, clarividencia o adivinación»; o, por fin, acusarlo de «simpleza» en sus juicios.»<sup>39</sup> Distinta suerte corre el empleo “de los adjetivos «insidioso» (conforme al diccionario de la Real Academia Española, significa «malicioso o dañino con apariencias inofensivas»); «malintencionado» y, especialmente, la referencia a la lectura por el fiscal de la causa de «alguna revista de contenido inconfesable». Todos ellos son inadmisibles porque no pretenden la defensa del representado, sino el descrédito del fiscal como persona<sup>40</sup>.

Una vez constado que los elementos sustantivos –las expresiones vertidas– justifican la apertura de un proceso frente al abogado, el Tribunal Constitucional cuál es la naturaleza adecuada para dar curso a la sanción. Para ello, el juez constitucional no recurre tanto a la aplicación de un criterio, como a una valoración global del contexto en que se produjeron estas expresiones vejatorias. Y terminará apreciando un exceso punitivo por acumulación de circunstancias muy variadas a las que parece atribuir idéntica importancia. En su opinión, la vía adecuada para la sanción de la conducta del abogado debía tener naturaleza administrativa porque: i) el carácter deliberadamente ambiguo de las expresiones permite atribuirles grados muy diversos de severidad; ii) los hechos cursaron exclusivamente en el ámbito forense; iii) existía un contexto de enfrentamiento con el fiscal del caso; iv) la condena penal resultó severa: pena de multa de cinco meses con cuota diaria de cinco euros, con fijación de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago, a razón de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias insatisfechas; y v) existían vías jurídicas a la penal para dar curso a la resolución del enfrentamiento entre ambos profesionales.

El escenario descrito, unido a “*la singular protección que debe experimentar la libertad de expresión de los abogados, especialmente inmune a restricciones, y el carácter excepcional del castigo penal por expresiones vertidas por aquellos en el ejercicio de su labor profesional, nos lleva a concluir que la condena por delito de injurias implicó un exceso punitivo incompatible con los derechos fundamentales invocados.*”<sup>41</sup>

## V. Conclusiones

---

<sup>39</sup> FJ. 3.

<sup>40</sup> FJ. 3.

<sup>41</sup> FJ. 3.

Existe una tradición jurisprudencial arraigada –a nivel interno y europeo– sobre la relativa permisividad con que se deben enjuiciar los excesos verbales derivados del ejercicio de la defensa letrada. A mi entender, el elemento clave para la adecuada comprensión y aplicación de esta doctrina tiene un componente institucional antes que el adecuado ejercicio del derecho de defensa del representado. Sin restar importancia a éste, la especial protección de la libertad de expresión en este ámbito tiene una dimensión objetiva que trasciende el interés particular: el discurso libre es esencial para el adecuado funcionamiento del sistema judicial. La analogía con la inviolabilidad parlamentaria –constitucionalmente reconocida– aparece de forma clara. Sin discurso político libre en las Cámaras, no cabe hablar de un sistema democrático. De igual modo, sin capacidad de criticar libremente todo lo que acontece en un proceso, no cabe hablar de Justicia sino en un sentido meramente formalista. Los Estados de Derecho modernos deben evitar por todos los medios posibles la conformación de un pensamiento único. Antes bien, precisan un entorno propicio para el ejercicio despreocupado de los derechos fundamentales del individuo. Recordar la ductilidad de unos derechos cuyo único límite se encuentra en el respeto al contenido esencial<sup>42</sup> debería ser suficiente para huir de interpretaciones rigoristas que empequeñezcan su potencialidad. Seguramente, plantear este debate no era el principal objetivo de estas páginas, pero sí el más importante.

Con todo, es evidente que no existen derechos absolutos y que la libertad de expresión encuentra un límite tan claro como legítimo en el derecho al honor de las personas, o en el respeto debido a instituciones. El objetivo principal de este trabajo era poner de manifiesto que en España disponemos de un sistema de protección, de equilibrio entre ambos intereses, más que adecuado. La ponderación entre el honor y la libertad de expresión constituye un asunto del que nuestra jurisdicción ordinaria se viene ocupando de manera pacífica desde hace décadas. Quizás no se pueda predicar esta tranquilidad de las sanciones fundadas en la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, si bien parece que el origen de la conflictividad se debe más a la redacción de la norma que a un problema de índole procesal.

Finalmente, el texto aspiraba a un tercer objetivo, pequeño en comparación con los anteriores. Tiene que ver con la exigibilidad de ciertas normas de conducta en

---

<sup>42</sup> Por todos, PRIETO SANCHÍS, Luis: La limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades, en *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Núm. 8, 2000, p. 430.

atención a los colectivos. Es innegable que la actividad jurisdiccional requiere un protocolo. Todo el Derecho está recorrido por un formalismo que, lejos de resultar arcaico, se revela cotidianamente como algo necesario en un ordenamiento jurídico cuyo grado de complejidad y tecnificación no parece conocer límites. Qué se dice, cómo se dice y a quién se dice son preguntas esenciales que siempre será necesario plantearse a la hora de redactar un escrito jurídico. Pero, a mi juicio, hay una tendencia exacerbada a generar procedimientos. Las buenas maneras, el buen hacer en el ejercicio de las profesiones jurídicas son materias esenciales con independencia de la naturaleza jurídica que queramos otorgarles. Corremos el riesgo de ensanchar el ordenamiento jurídico a través de normas tan vacías de contenido como el mencionado derecho a recibir un trato deferente por parte los funcionarios públicos. O, peor aún, corremos el riesgo de generar un sinfín de procedimientos de bagatela que demoren la resolución de asuntos más importantes. Sin ir más lejos, que un fiscal ofendido por determinadas expresiones en un escrito procesal provoque el pronunciamiento –y consiguiente coste– de dos órganos jurisdiccionales ordinarios y el Tribunal Constitucional, merece una reflexión. Existe una impresión generalizada sobre la complejidad e ineficacia del Derecho y este tipo de actitudes no parecen contribuir a corregirla.

## **BIBLIOGRAFÍA**

TOMÁS DE DOMINGO PÉREZ: La argumentación jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales: en torno al denominado ‘chilling effect’ o ‘efecto desaliento’”, en *Revista de Estudios Políticos*, Núm. 122, 2003, pp. 141-166.

ANDRÉS DE LA OLIVA SANTOS: La perversión jurídica del amparo constitucional en España, en *Justicia y derecho tributarios: homenaje al profesor Julio Banacloche Pérez*, La Ley, Madrid, 2008.

JOSÉ MATEOS MARTÍNEZ: Libertad de expresión y derecho de defensa frente al *ius puniendi* de la Administración: una visión a la luz de la más reciente jurisprudencia constitucional, en *Universitas*, Núm. 26, 2017, pp. 135-146.

ANDONI POLO ROCA: Análisis de algunas infracciones relativas a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad reguladas en la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, en *Revista Catalana de Dret Públic*, Núm. 58, 2019, pp. 195-207.

LUIS PRIETO SANCHÍS: La limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades, en *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Núm. 8, 2000, pp. 429-468.

DOLORES DEL MAR SÁNCHEZ GONZÁLEZ: Protocolo y Derecho: Juridicidad del Protocolo, en *Revista de Estudios Institucionales*, Núm. 8, 2018, pp. 215-225.