



Consejo General de la Abogacía Española *Delegación en Bruselas*

SECRETO DE LAS COMUNICACIONES ENTRE ABOGADO Y CLIENTE: SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LA UE

AKZO NOBEL CHEMICALS LTD Y AKCROS CHEMICALS LTD /COMISIÓN EUROPEA (ASUNTOS T-125/03 y T-253/03)

HECHOS

El 10 de febrero de 2003, la Comisión Europea adoptó una Decisión que ordenaba a las sociedades Akzo Nobel Chemicals Ltd y Akcros Chemicals Ltd y a sus respectivas filiales someterse a una inspección con el fin de buscar pruebas de eventuales prácticas contrarias a la competencia. En el transcurso de estas inspecciones, los representantes de estas sociedades indicaron a los funcionarios de la Comisión que **algunos de los documentos podían estar amparados por el secreto profesional que protege las comunicaciones con los abogados.**

Los funcionarios de la Comisión respondieron que necesitaban consultar sumariamente los documentos para poderse formar su propia opinión sobre la protección de que eventualmente debían gozar dichos documentos. Al término de una larga discusión y después de que los funcionarios de la Comisión hubieran recordado a los representantes de las sociedades las consecuencias penales que podían derivarse de una obstrucción a las operaciones de inspección, se decidió que la responsable de la inspección consultara sumariamente los documentos.

Durante el examen, se produjo una discrepancia en relación con **cinco documentos** que finalmente fueron objeto de dos trámites diferentes.

1º) El **primero** de estos documentos es una **nota dactilográfica con informaciones recogidas**, según las sociedades, **con el fin de recabar un dictamen jurídico externo** en el marco del programa de cumplimiento del Derecho de la competencia establecido con anterioridad por Akzo Nobel.

2º) El **segundo** de estos documentos es un segundo ejemplar de la nota descrita en el que figuran, además, **notas manuscritas referidas a los contactos mantenidos con un abogado** de las sociedades **en las que se menciona, en particular, su nombre**. Los funcionarios de la Comisión hicieron copia de ellos y la **guardaron en un sobre lacrado** que se llevaron al término de su inspección (documentos designados como serie A).

3º) El **tercero** documento consta de una serie de **notas utilizadas para la redacción de la nota dactilográfica** de la serie A.



Consejo General de la Abogacía Española *Delegación en Bruselas*

4º y 5º) Los dos últimos documentos son dos correos electrónicos entre el Director General de Akros Chemicals y el coordinador de Akzo Nobel para el Derecho de la competencia. Este último es un abogado inscrito en un colegio de abogados neerlandés que, en el momento de producirse los hechos, pertenecía asimismo a los servicios jurídicos de Akzo Nobel y, en consecuencia, estaba empleado de forma permanente por dicha empresa.

Tras haber examinado estos tres últimos documentos y oído las explicaciones de los representantes de las sociedades, la responsable de la inspección consideró que no estaban protegidos por el secreto profesional. En consecuencia, hizo copias de ellos y los incorporó al resto del expediente (documentos designados como serie B). El 8 de mayo de 2003, la Comisión adoptó una Decisión desestimando la solicitud de que los documentos objeto de discrepancia resultaran amparados por el secreto profesional de las comunicaciones entre abogado y cliente. La Comisión indicaba su intención de abrir el sobre lacrado, precisando que no procedería a dicha operación antes de que expirase el plazo del recurso que tenían previsto interponer las sociedades para anular la Decisión y que fue presentado el 4 de julio de 2003.

Los demandantes alegan que los cinco documentos están amparados por el secreto profesional que protege las comunicaciones entre abogado y cliente.

DOCUMENTOS AMPARADOS POR EL SECRETO PROFESIONAL

El Tribunal de Primera Instancia señala que la protección de la confidencialidad de la correspondencia entre abogados y clientes se da en la medida, por un lado, en que se trate de correspondencia intercambiada en el marco y a los efectos del derecho de defensa del cliente y, por otro, que emane de abogados independientes. El Tribunal considera que esta protección se extiende igualmente a las notas internas que se limitan a reproducir el texto o el contenido de comunicaciones mantenidas con abogados independientes, referidas a dictámenes jurídicos.

El Tribunal recuerda que, según una reiterada jurisprudencia, el respeto del derecho de defensa en todo procedimiento que pueda dar lugar a sanciones, en particular a multas o a multas coercitivas, constituye un principio fundamental del Derecho comunitario que debe ser observado. De este modo, añade, se ha de evitar que el derecho de defensa quede irremediadamente dañado en los procedimientos de investigación previa, especialmente en las inspecciones, que puedan tener un carácter determinante para la constitución de pruebas del carácter ilegal de conductas de las empresas susceptibles de generar la responsabilidad de éstas.

Consejo General de la Abogacía Española – Delegación en Bruselas.

Av. de la Joyeuse Entrée, 1

1040 Bruselas

Tel. +32.2.280.05.26 Fax : +32.280.18.95

Correo electrónico: bruselas@cgae.es



Consejo General de la Abogacía Española *Delegación en Bruselas*

El Tribunal de Primera Instancia subraya que el carácter confidencial de las comunicaciones entre abogado y cliente responde a la exigencia de que todo ciudadano pueda dirigirse con total libertad a su abogado, cuya función es asesorar jurídicamente a quien lo necesite de manera independiente, constituyendo esta labor un complemento necesario para el pleno ejercicio del derecho de defensa. Este principio, añade el Tribunal, está, por tanto, íntimamente ligado al concepto de la función del abogado como colaborador de la Justicia.

El Tribunal precisa que para que un abogado pueda ejercer de manera útil y eficaz su función de colaborador de la justicia y de asistencia jurídica para el pleno ejercicio del derecho de defensa, puede resultar necesario que su cliente elabore documentos de trabajo, concretamente para recabar la información que será útil o incluso indispensable a dicho abogado para comprender el contexto, la naturaleza y el alcance de los hechos en relación con los cuales se requiere su asistencia. El Tribunal señala que el hecho de que la Comisión, en el marco de una inspección, tome conocimiento de tales documentos podría atentar contra el derecho de defensa de la sociedad inspeccionada así como ser contrario al interés público que garantiza plenamente que todo cliente tenga la posibilidad de dirigirse con total libertad a su abogado.

El Tribunal concluye que estos documentos preparatorios, aunque no hayan sido objeto de intercambio con un abogado o no hayan sido elaborados para ser materialmente transmitidos a un abogado, pueden, sin embargo, estar amparados por el secreto profesional de las comunicaciones entre abogado y cliente si han sido elaborados exclusivamente con el fin de solicitar un dictamen jurídico a un abogado en el marco del ejercicio del derecho de defensa.

PROCEDIMIENTO PARA APLICAR LA PROTECCIÓN DE LA CONFIDENCIALIDAD

Reiterando que el carácter confidencial de las comunicaciones entre abogado y cliente responde a la exigencia de que todo ciudadano pueda dirigirse con total libertad a su abogado, cuya función es asesorar jurídicamente a quien lo necesite de manera independiente, constituyendo esta labor un complemento necesario para el pleno ejercicio del derecho de defensa., el Tribunal de Primera Instancia declara que la Comisión ha violado el procedimiento de aplicación de la protección de la confidencialidad, en primer lugar, al obligar a los representantes de las sociedades a someter a un examen sumario determinados documentos y , en segundo lugar, al haber tomado conocimiento de otros sin haber dado a las demandantes la posibilidad de apelar ante el Tribunal el rechazo de su demanda de protección en relación con estos documentos.

Consejo General de la Abogacía Española – Delegación en Bruselas.

Av. de la Joyeuse Entrée, 1

1040 Bruselas

Tel. +32.2.280.05.26 Fax : +32.280.18.95

Correo electrónico: bruselas@cgae.es



Consejo General de la Abogacía Española *Delegación en Bruselas*

El Tribunal recuerda que, según una reiterada jurisprudencia, el respeto del derecho de defensa en todo procedimiento que pueda dar lugar a sanciones, en particular a multas o a multas coercitivas, constituye un principio fundamental del Derecho comunitario que debe ser observado. De este modo, reitera, se ha de evitar que el derecho de defensa quede irremediabilmente dañado en los procedimientos de investigación previa, especialmente en las inspecciones, que puedan tener un carácter determinante para la constitución de pruebas del carácter ilegal de conductas de las empresas susceptibles de generar la responsabilidad de éstas.

Para el Tribunal, la empresa objeto de una inspección tiene derecho a denegar a los agentes de la Comisión la posibilidad de consultar, incluso de manera sumaria, uno o varios documentos que considere se encuentran protegidos por la confidencialidad si cree que no es posible realizar un examen sumario sin desvelar el contenido de esos documentos y así lo explica de manera motivada a la Comisión.

EL SECRETO PROFESIONAL Y LOS ABOGADOS DE EMPRESA

El Tribunal de Primera Instancia considera que **la protección otorgada por el Derecho comunitario a la correspondencia entre los abogados y sus clientes únicamente se aplica en la medida en que dichos abogados sean independientes**, es decir, que no estén vinculados a su cliente por una relación de empleo. Esta exigencia, añade el Tribunal, es consecuencia directa de la manera en que se concibe la función del abogado, considerado como un colaborador de la justicia que debe proporcionar con total independencia y en interés de aquélla la asistencia legal que necesite su cliente.

El Tribunal de Primera Instancia recuerda que la jurisprudencia del TJCE ha definido el concepto de abogado independiente de manera negativa en la medida en que exige que este abogado no esté vinculado a su cliente por una relación de empleo y no de manera positiva, en función de que pertenezca a un Colegio de abogados o que esté sometido a las normas de disciplina y deontología profesionales.

El Tribunal añade que el examen del Derecho de los Estados miembros, si bien revela que el reconocimiento específico de la función de los abogados de empresa y la confidencialidad de las comunicaciones mantenidas con ellos, se encuentran más extendidos actualmente que en el momento en que se pronunció la sentencia que exige que el abogado no esté vinculado a su cliente por una relación de empleo (sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de mayo de 1982, AM & S/Comisión, 155/79) también es cierto que no es posible identificar tendencias uniformes o claramente mayoritarias al respecto en el Derecho de los Estados miembros.

Consejo General de la Abogacía Española – Delegación en Bruselas.

Av. de la Joyeuse Entrée, 1

1040 Bruselas

Tel. +32.2.280.05.26 Fax : +32.280.18.95

Correo electrónico: bruselas@cgae.es



Consejo General de la Abogacía Española *Delegación en Bruselas*

El Tribunal rechaza igualmente que el ámbito de aplicación personal del concepto comunitario de confidencialidad se regule por el derecho nacional. Para el Tribunal, la protección de la confidencialidad de las comunicaciones entre abogado y cliente constituye una excepción a los poderes de investigación de la Comisión, por lo que esta protección tiene una influencia directa en las condiciones de acción de esta institución, en un ámbito tan esencial para el funcionamiento del mercado común como el respeto de las normas de competencia. Por esta razón, añade, el TJCE y el Tribunal de Primera Instancia se han preocupado por desarrollar un concepto comunitario de confidencialidad de las comunicaciones entre abogado y cliente.

En conclusión, el Tribunal rechaza que las comunicaciones puramente internas estén sometidas al secreto profesional excepto que se limiten a reproducir el texto o el contenido de comunicaciones mantenidas con abogados externos, referidas a dictámenes jurídicos o que se trate de documentos preparatorios elaborados con el fin exclusivo de solicitar dictamen jurídico a un abogado externo, en el marco del ejercicio del derecho de defensa. El Tribunal concluye que la correspondencia entre el Director General de la Sociedad y un miembro de su servicio jurídico, aunque se trate de un abogado inscrito en un Colegio de abogados neerlandés, no está amparada por el secreto.

CONCLUSIONES

El Tribunal de Primera Instancia subraya en su sentencia que el carácter confidencial de las comunicaciones entre abogado y cliente responde a la exigencia de que todo ciudadano pueda dirigirse con total libertad a su abogado, cuya función es asesorar jurídicamente a quien lo necesite de manera independiente, constituyendo esta labor un complemento necesario para el pleno ejercicio del derecho de defensa. Este principio, está, por tanto, íntimamente ligado al concepto de la función del abogado como colaborador de la Justicia. El Tribunal recuerda que el respeto del derecho de defensa constituye un principio fundamental del Derecho comunitario y se ha de evitar que este derecho quede irremediabilmente dañado en los procedimientos de investigación.

El Tribunal concluye que la protección de la confidencialidad de la correspondencia entre abogados y clientes se da en la medida, por un lado, en que **se trate de correspondencia intercambiada en el marco y a los efectos del derecho de defensa del cliente y, por otro, que emane de abogados independientes.** Para el Tribunal, esta protección se extiende igualmente a las notas internas que se limitan a reproducir el texto o el contenido de comunicaciones mantenidas con abogados independientes referidas a dictámenes jurídicos y a los documentos preparatorios elaborados con el fin exclusivo de solicitar un dictamen jurídico a un abogado externo, en el marco del ejercicio del derecho de defensa.

Consejo General de la Abogacía Española – Delegación en Bruselas.

Av. de la Joyeuse Entrée, 1

1040 Bruselas

Tel. +32.2.280.05.26 Fax : +32.280.18.95

Correo electrónico: bruselas@cgae.es



Consejo General de la Abogacía Española *Delegación en Bruselas*

Texto íntegro de la sentencia **en francés**: <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es&newform=newform&Submit=Buscar&jurtpi=jurtpi&docj=docj&typeord=ALLTYP&numaff=&ddatefs=&mdatefs=&ydatefs=&ddatefe=&mdatefe=&ydatefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100>

Texto íntegro de la sentencia **en inglés**: <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es&newform=newform&Submit=Buscar&jurtpi=jurtpi&docj=docj&typeord=ALLTYP&numaff=&ddatefs=&mdatefs=&ydatefs=&ddatefe=&mdatefe=&ydatefe=&nomusuel=&domaine=&mots=&resmax=100>

Consejo General de la Abogacía Española – Delegación en Bruselas.

Av. de la Joyeuse Entrée, 1

1040 Bruselas

Tel. +32.2.280.05.26 Fax : +32.280.18.95

Correo electrónico: bruselas@cgae.es