

Novedades legislativas

Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa

El 4 de diciembre entró en vigor la [Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa](#) (BOE núm. 275, de 14/11/2024).

Según se lee en el Preámbulo de la Ley, la norma obedece tanto a la necesidad de que el derecho de defensa, considerado como un principio básico estructural del Estado de Derecho, se consagre en una ley orgánica, que, sin agotar sus diversas facetas, desarrolle algunos de los aspectos esenciales de este derecho y muestre el reflejo de un consenso social y político sobre una materia de especial importancia; como a que se consagren los nuevos hitos que afectan al mismo en consonancia con la evolución en los países de nuestro entorno y, en especial, a los tratados y acuerdos internacionales sobre derechos humanos.

Con el principal objetivo de que las personas físicas y jurídicas conozcan el especial reconocimiento y las garantías que les corresponden como titulares de su derecho de defensa, el capítulo I desarrolla las disposiciones generales de la norma, describiendo el objeto, su ámbito de aplicación y el contenido del derecho de defensa.

Conforme al artículo 3 de la Ley, el derecho de defensa comprende **la prestación de asistencia letrada o asesoramiento en Derecho y la defensa de los intereses legítimos de la persona a través de los procedimientos previstos legalmente**, así como el asesoramiento previo al eventual inicio de estos procedimientos.

Incluye, asimismo, en todo caso, el **derecho al libre acceso a los tribunales de justicia**, a un proceso sin dilaciones indebidas, a que se dicte una resolución congruente y fundada en Derecho por el juez ordinario e imparcial predeterminado por la ley, así como a la invariabilidad de las resoluciones firmes y a su ejecución en sus propios términos. El derecho de defensa incluye, también, las facultades precisas para conocer y oponerse a las pretensiones que se formulen de contrario, para utilizar los medios de prueba pertinentes en apoyo de las propias y al acceso a un proceso público con todas las garantías, sin que, en ningún caso, pueda producirse situación alguna de indefensión.

En las causas penales integra, además, el **derecho a ser informado de la acusación**, a no declarar contra uno mismo, a no confesarse culpable, a la presunción de inocencia y a la doble instancia, de conformidad con la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, y la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Estos derechos resultarán de aplicación al procedimiento administrativo sancionador y al procedimiento disciplinario, especialmente en el ámbito penitenciario, de acuerdo con las leyes que los regulen.

La norma alude también al **principio de igualdad procesal**, que las leyes procesales habrán de salvaguardar. En este contexto y en aras de la seguridad jurídica y del buen funcionamiento del servicio público de Justicia, el legislador podrá condicionar el acceso a la jurisdicción, a los

e-DICTVM

medios de impugnación y a otros remedios de carácter jurisdiccional al cumplimiento de plazos o requisitos de procedibilidad, que habrán de ser suficientes para hacer efectivo el derecho de defensa y deberán estar inspirados por el principio de necesidad, sin que en ningún caso puedan generar indefensión.

En cuanto al ejercicio del derecho, la norma constata que estará sujeto al procedimiento legalmente establecido, pero añade que cualquier duda sobre su interpretación y alcance se resolverá del modo más favorable al ejercicio del derecho. En particular, cualquier trámite de audiencia debe convocarse con un plazo de antelación razonable, y se reconoce a los jueces y tribunales, así como a los órganos administrativos, que puedan ampliar motivadamente los plazos señalados, salvaguardando la igualdad de armas entre las partes.

El precepto se refiere igualmente a la **utilización de medios electrónicos en la actividad de los tribunales y la Administración de Justicia**, así como ante otras administraciones públicas, explicitando que deberá ser accesible universalmente y compatible con el ejercicio efectivo del derecho de defensa en los términos previstos en las leyes. En los casos de funcionamiento anómalo o incorrecto de los mismos se deberán regular los procedimientos específicos que garanticen el derecho de defensa.

Finalmente prevé que los principios establecidos en el precepto resultarán aplicables, con sus especificaciones propias, al derecho de defensa cuando se ejercite una acción, petición o controversia ante las administraciones públicas, en procedimientos arbitrales o, en su caso, cuando se opte por un medio adecuado de solución de controversias.

El capítulo II de la norma desarrolla la **regulación del derecho de defensa de las personas**. En particular, alude al derecho a la asistencia jurídica, al derecho a la elección, renuncia y sustitución en la asistencia jurídica, la protección jurisdiccional del derecho de defensa, el derecho de información, el derecho a la prestación de unos servicios jurídicos de calidad en el que los profesionales de la abogacía y de la procura y los graduados sociales estén formados adecuadamente y con unos conocimientos actualizados, el derecho a ser oídas y los derechos ante los tribunales y en sus relaciones con la Administración de Justicia.

Destacan en este contexto las previsiones del artículo 6.2 e) conforme al cual los titulares del derecho de defensa tienen derecho a ser informados de manera simple y accesible por el profesional de la abogacía que asuma su defensa sobre las consecuencias de una eventual condena en costas, a cuyo efecto los colegios de la abogacía podrán elaborar y publicar criterios orientativos, objetivos y transparentes, que permitan cuantificar y calcular el importe razonable de los honorarios a los solos efectos de su inclusión en una tasación de costas o en una jura de cuentas. Tanto los profesionales de la abogacía como los titulares del derecho de defensa tienen derecho al acceso a dichos criterios.

Con fundamento en el mismo los Colegios de Abogados podrán volver a establecer criterios de cuantificación de honorarios con carácter orientativo tal y como venían demandado los distintos Colegios de Abogados y los profesionales, entre ellos, muchos de los Letrados de la Administración de Justicia, que denunciaban la inseguridad jurídica provocada por la prohibición instituida por la jurisprudencia de la Sala Tercera (entre más, TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, Sec. 3.ª, 1142/2023, de 18 de septiembre. Recurso 5336/2021) que consideró que aquellos vulneraban la normativa sobre libre competencia.

En opinión del Colegio de Abogados de Madrid, la inclusión de criterios orientativos para los honorarios profesionales facilita la transparencia en los costes judiciales, permitiendo a los ciudadanos prever los gastos asociados a un proceso. De modo que esta regulación responde a

la **necesidad de seguridad jurídica y de acceso efectivo a la justicia**, alineándose con la jurisprudencia europea en defensa de la información transparente para el consumidor.

El capítulo III desarrolla el **régimen de garantías y de deberes de asistencia jurídica en el derecho de defensa**, estructurándose a su vez en dos secciones. Por una parte, la sección 1.^a se refiere a las garantías de la abogacía en el marco del derecho de defensa, desarrollando la garantía de la prestación del servicio por los profesionales de la abogacía, las garantías del profesional de la abogacía, las garantías del encargo profesional, la garantía de la confidencialidad de las comunicaciones y del secreto profesional, las garantías de la libertad de expresión del profesional de la abogacía y las garantías del profesional de la abogacía con discapacidad. Por otra parte, la sección 2.^a se refiere a los deberes de la abogacía en el marco del derecho de defensa, desarrollando los deberes de actuación de los y las profesionales de la abogacía y sus deberes deontológicos.

Destaca en este contexto la regulación del **secreto profesional y la protección de la confidencialidad**, previstos en el artículo 16 de la norma. Conforme al apartado 2 de la misma, las comunicaciones mantenidas exclusivamente entre los defensores de las partes con ocasión de un litigio o procedimiento, cualquiera que sea el momento en el que tengan lugar o su finalidad, incluso en fase extrajudicial, son confidenciales y no podrán hacerse valer en juicio ni tendrán valor probatorio, excepto en los casos en los que se hayan obtenido de acuerdo con lo previsto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal u otras leyes de aplicación o en que su aportación o revelación haya sido autorizada conforme a la regulación profesional vigente.

Asimismo, según el apartado 3 no se admitirán los documentos, cualquiera que sea su soporte, que contravengan la anterior prohibición, salvo que expresamente sea aceptada su aportación por los profesionales de la abogacía concernidos o las referidas comunicaciones se hayan realizado con la advertencia expresa y explícita de poder ser utilizadas en juicio.

La norma introduce, pues, una prohibición realmente trascendente pues, hasta la fecha, los tribunales podían admitir que las comunicaciones entre abogados fueran utilizadas como prueba en los procesos judiciales, sin perjuicio de una ulterior responsabilidad deontológica. Se trata, pues, de un avance esencial para la seguridad y confianza en el ejercicio de la abogacía, ya que garantiza que las interacciones entre abogados no puedan ser utilizadas en su contra ni en perjuicio del derecho de defensa de sus representados.

El capítulo IV determina el **régimen de garantías institucionales para el ejercicio de la abogacía**, regulando las garantías de la institución colegial, las garantías de protección de los titulares de derechos en su condición de clientes de servicios jurídicos, las garantías de las circulares deontológicas y las garantías de procedimiento en casos especiales.

Entre esas normas, los Colegios de la Abogacía han valorado positivamente que la Ley haya mantenido la autonomía interpretativa de cada colegio profesional para adaptarse a los cambios en el ejercicio de la abogacía. Se estima que la posible vinculación de circulares interpretativas del Consejo General de la Abogacía podría haber supuesto un riesgo para la flexibilidad y la capacidad de adaptación de cada Colegio a la realidad de su comunidad.

Sin embargo, el juicio positivo se difumina en cierto modo en lo atinente a la gran cantidad de preceptos que guardan relación con obligaciones deontológicas de los profesionales de la abogacía. A juicio del ICAM, la implantación de normas deontológicas en una Ley Orgánica puede suponer una limitación a futuro de las facultades de autorregulación que reconoce la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales.

e-DICTVM

En cuanto a la parte final de la norma, el Preámbulo destaca las disposiciones adicionales primera y segunda, relativas, respectivamente, a **garantizar la transparencia e información sobre la actividad deontológica por parte del Consejo General de la Abogacía Española y el Consejo Autonómico competente**, si su normativa lo prevé, mediante información estadística que será de acceso público en los portales de las instituciones colegiales y a establecer como finalidad de los servicios de orientación jurídica organizados por los colegios de la abogacía, facilitar toda la información relativa a la prestación de la asistencia jurídica, y en particular a los requisitos para el acceso al sistema de asistencia jurídica gratuita. Estos servicios serán apoyados por los poderes públicos, en especial para atender a colectivos con mayor vulnerabilidad.

Sin embargo, la verdadera novedad se incluye en la Disposición final tercera, que, modifica la letra g) e introduce una nueva letra l) en el artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.

La letra g) fue introducida por la Disposición final tercera de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo. La norma reconoció el derecho a la asistencia jurídica gratuita, para todos los **trámites del procedimiento especial de microempresas**, a los deudores personas naturales que tuvieran la consideración de microempresa en los términos establecidos en el texto refundido de la Ley Concursal, a los que resultara de aplicación el procedimiento especial previsto en su libro tercero, siempre que acreditaran insuficiencia de recursos para litigar.

La redacción actual extiende tal derecho a las personas jurídicas en el contexto de ese mismo procedimiento. Dispone, en efecto, que, en el ámbito concursal, se reconoce el **derecho a la asistencia jurídica gratuita**, para todos los trámites del procedimiento especial, **a los deudores personas físicas o jurídicas que tengan la consideración de microempresa en los términos establecidos en el texto refundido de la Ley Concursal**, a los que resulte de aplicación el procedimiento especial previsto en su libro tercero, siempre que acrediten insuficiencia de recursos para litigar. Igualmente, en el ámbito concursal, los sindicatos estarán exentos de efectuar depósitos y consignaciones en todas sus actuaciones y gozarán del beneficio legal de justicia gratuita cuando ejerciten un interés colectivo en defensa de las personas trabajadoras y beneficiarias de la Seguridad Social.

Sin embargo, ni el Texto Refundido de la Ley Concursal, ni esta Ley del Derecho de Defensa han considerado ampliar el derecho para integrar en él los honorarios de la Administración concursal.

De manera que sigue plenamente vigente la doctrina judicial que lo excluye de forma terminante (vid., últimamente el [AAP Valencia 23/2024 de 30 de enero, ECLI:ES:APV:2024:18](#), y las resoluciones que allí se citan). Se aducen al respecto dos argumentos. Por un lado, que la Ley 1/1996 de justicia gratuita no contempla este supuesto entre el contenido del derecho de justicia gratuita. El artículo 119 de la Constitución española dispone que la justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley. Sin embargo, el artículo 6 de la Ley 1/1996, no alude en concreto a la administración concursal al determinar el contenido del derecho de justicia gratuita y no es posible asimilar este supuesto a la previsión de la asistencia pericial gratuita que regula el artículo 6.6 de la norma, ya que resulta claro que administradores concursales y peritos no comparten ni naturaleza jurídica, ni funciones.

Por otro, que el derecho a la asistencia jurídica gratuita se concede únicamente a las personas relacionadas en la Ley, lo que excluye tal derecho en el concurso ya que la retribución del

e-DICTVM

administrador concursal no se abona por el concursado, sino que se impone a cargo de la masa activa del concurso, que es algo distinto, que no puede identificarse con ellos. De modo que, se afirma, que el hecho de que la concursada tenga concedido o no el beneficio de justicia gratuita resulta completamente indiferente a los efectos del pago de los honorarios de la administradora concursal, que no son a su cargo, sino a cargo de la masa activa.

Sin embargo, este último argumento resulta a todas luces injustificado desde el punto de vista jurídico. El motivo reside en que, mientras se tramita, el concurso no priva al concursado de la titularidad de la masa activa. Únicamente limita el ejercicio de las facultades de administrar y disponer de la misma, por lo que resulta claro que los honorarios de la administración concursal son abonados por el concursado.

El primero es indiscutible técnicamente, pero no desde el punto de vista material. Resulta, en efecto, inconcebible que se obligue a una persona insolvente a hacerse cargo de los honorarios del profesional que actúa en beneficio de la masa pasiva de los acreedores. Y aún lo es más el 'remedio' inventado por las normas concursales para evitar esa situación. Me refiero a la cuenta de garantía arancelaria que, en definitiva, obliga a estos profesionales a abonar unos gastos judiciales cuyo pago solo corresponde al Estado. Como es sabido, no obstante, el legislador no debe tener mucha confianza en la bondad de la norma puesto ha transcurrido casi una década y todavía no está en vigor.

De otro lado, la nueva letra l), otorga tal derecho, en el orden penal, a las personas jurídicas, cuando por requerimiento judicial haya de designarse defensa letrada y, en su caso, representación procesal, siempre que la sociedad haya sido declarada judicialmente en situación de insolvencia actual o inminente, se encuentre en concurso de acreedores o no conste actividad económica en el último ejercicio cuando, en este último caso, la sociedad se halle disuelta o en trámite de disolución por las causas y por el procedimiento legalmente previsto para ello.