

Ignacio de Luis Otero

Doctor en Derecho. Abogado. Profesor asociado de Derecho Procesal de la UCM

SECRETO PROFESIONAL Y *NEMO TENETUR* FRENTE A LAS POTESTADES DE REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN: HACIA UNA TEORÍA DE LA AUTOINCRIMINACIÓN VICARIA DE LA PERSONA JURÍDICA

RESUMEN:

La expansión de las potestades públicas de obtención de información constituye uno de los fenómenos más significativos del Derecho contemporáneo. En paralelo, la evolución de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, el desarrollo de los sistemas de *compliance*, la proliferación de investigaciones internas y la creciente densidad —que no cantidad— de la jurisprudencia nacional y europea han transformado profundamente la configuración constitucional del derecho de defensa.

Pese a la madurez alcanzada por la doctrina y la jurisprudencia en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas, subsisten relevantes cuestiones abiertas en la delimitación de las relaciones entre el deber de colaboración con los poderes públicos, el secreto profesional de la Abogacía y la prohibición de autoincriminación, ámbitos en los que la construcción constitucional permanece aún en evolución.

El presente trabajo analiza la interacción entre las potestades administrativas, supervisoras y parlamentarias de requerimiento de información y las garantías constitucionales que amparan a las personas jurídicas sometidas a procedimientos de naturaleza sancionadora. Particular atención se presta a los requerimientos dirigidos a abogados, despachos profesionales y asesores jurídicos internos para la entrega de informes jurídicos, investigaciones internas, documentos de *compliance*, *due diligence* y demás materiales elaborados en el marco de la defensa jurídica de una organización.

La tesis central que sostenemos es que el secreto profesional de la Abogacía y el principio *nemo tenetur se ipsum accusare* no constituyen garantías autónomas y desconectadas, sino elementos complementarios de un mismo sistema constitucional de protección del derecho de defensa. Desde esta perspectiva, el secreto profesional protege el espacio de confianza necesario para la relación abogado-cliente, mientras que la prohibición de autoincriminación impide la obtención coactiva, directa o indirecta, de información potencialmente incriminatoria. En consecuencia, los poderes públicos no pueden eludir las limitaciones derivadas del principio *nemo tenetur* mediante requerimientos formulados a quienes participan en la defensa jurídica de la persona física o jurídica.

Proponemos una reconstrucción sistemática de ambas garantías a la luz de la LO 5/2024, reguladora del Derecho de Defensa, de la reciente evolución jurisprudencial española y europea y de los desafíos planteados por las investigaciones internas y los programas de cumplimiento normativo. El secreto profesional opera, en determinados ámbitos, como

una garantía ancilar de la prohibición de autoincriminación, por lo que la documentación jurídicamente vinculada al ejercicio de la defensa debe beneficiarse de una protección reforzada frente a requerimientos administrativos, parlamentarios o penales de carácter prospectivo o exploratorio. Finalmente, se concluye que la responsabilidad penal de las personas jurídicas obliga a reinterpretar todas las potestades públicas de obtención de información desde una perspectiva constitucional integrada, capaz de preservar el equilibrio entre las legítimas exigencias de investigación pública y la efectividad del derecho de defensa en el Estado constitucional de Derecho.

Palabras clave:

Responsabilidad penal de la persona jurídica; derecho de defensa; secreto profesional; *nemo tenetur se ipsum accusare*; no autoincriminación; investigaciones internas; *compliance*; requerimientos de información; *due diligence*; confidencialidad abogado-cliente; Ley Orgánica 5/2024; comisiones parlamentarias de investigación; potestades administrativas de inspección; garantías constitucionales; *legal privilege*.

ABSTRACT:

The expansion of public information-gathering powers has become one of the defining features of contemporary public law. At the same time, the consolidation of corporate criminal liability, the development of compliance systems, the increasing use of internal investigations and the growing body of national and European case law have profoundly reshaped the constitutional framework of defence rights. Nevertheless, despite extensive doctrinal debate and significant jurisprudential development, the constitutional and procedural architecture of corporate criminal liability still contains important areas of uncertainty, particularly where public investigative powers intersect with legal professional privilege and the privilege against self-incrimination.

This article examines the relationship between administrative, supervisory and parliamentary information-gathering powers and the constitutional guarantees afforded to legal entities involved in sanctioning or criminal proceedings. Special attention is devoted to information requests addressed to lawyers, law firms and in-house counsel seeking legal opinions, compliance materials, internal investigation reports, due diligence documents and other materials produced in connection with the legal defence of an organization.

The article argues that legal professional privilege and the principle *nemo tenetur se ipsum accusare* should not be understood as separate and unrelated guarantees. Rather, both principles form part of an integrated constitutional framework designed to safeguard the right of defence. Legal professional privilege protects the confidential sphere necessary for effective lawyer-client communications, while the privilege against self-incrimination prevents public authorities from obtaining incriminating information through direct or indirect forms of compulsion. Accordingly, public authorities should not be permitted to circumvent constitutional limits on self-incrimination by directing information requests to lawyers or other actors participating in the defence of a legal entity.

Drawing on the Spanish Organic Law 5/2024 on the Right of Defence, recent Spanish and European case law, and the challenges posed by compliance programs and internal investigations, the article proposes a systematic reinterpretation of both guarantees. It contends that legal professional privilege may operate, in certain contexts, as an ancillary safeguard of the privilege against self-incrimination and that documents functionally linked to the exercise of defence rights should enjoy enhanced protection against administrative, parliamentary or criminal requests of a prospective or exploratory nature. The article concludes that corporate criminal liability requires a constitutional reassessment of public information-gathering powers based on an integrated system of guarantees capable of

reconciling legitimate investigative objectives with the effective protection of defence rights within a constitutional democracy.

Keywords:

Corporate criminal liability; right of defence; legal professional privilege; privilege against self-incrimination; nemo tenetur; internal investigations; compliance; information requests; due diligence; lawyer-client confidentiality; constitutional guarantees; administrative investigations; parliamentary inquiries; legal privilege; constitutional law.

Abreviaturas

LODD	Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa
EGAE	RD 135/2021, de 2 de marzo
CGAE	Consejo General de la Abogacía
LGT	Ley General Tributaria
LECrim	Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
TEAC	Tribunal Económico Administrativo Central

SUMARIO:

I. INTRODUCCIÓN: UN MAPA DE INTERFERENCIAS. II. EL SECRETO PROFESIONAL DEL ABOGADO COMO LÍMITE A LOS REQUERIMIENTOS DE INFORMACIÓN. III. EL ABOGADO INTERNO (IN-HOUSE COUNSEL) Y EL SECRETO PROFESIONAL. IV. LA AUTOINCRIMINACIÓN VICARIA. V. LA CIRCULAR 1/2026 DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA Y LA TRANSFORMACIÓN DEL PARADIGMA DEL DERECHO DE DEFENSA TRAS LA LODD. VI. LAS COMISIONES PARLAMENTARIAS DE INVESTIGACIÓN COMO ESPACIO DE TENSIÓN ENTRE EL SECRETO PROFESIONAL Y EL DEBER DE COLABORACIÓN. VII. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN: UN MAPA DE INTERFERENCIAS.

A pesar de la riqueza de las aportaciones doctrinales y de la creciente densidad de la jurisprudencia recaída en la materia, la cartografía constitucional y procesal de la responsabilidad penal de la persona jurídica sigue presentando zonas de incertidumbre que revelan una construcción aún inacabada. Como en la conocida parábola borgiana sobre los cartógrafos del Imperio, la progresiva perfección de los mapas no ha eliminado los espacios de frontera; antes bien, ha hecho visibles nuevos territorios cuya delimitación dogmática permanece abierta.

La expansión de las potestades públicas de obtención de información constituye uno de los fenómenos más relevantes del Derecho contemporáneo. Administraciones públicas, autoridades supervisoras y órganos parlamentarios disponen hoy de facultades cada vez más amplias para recabar datos y documentos en ámbitos tan diversos como la fiscalidad, la competencia, la supervisión financiera, la prevención del blanqueo de capitales o la

investigación de hechos de relevancia pública. Se trata de una suerte de outsourcing a la inversa, en la medida en que la información obtenida procede ad intra. A este escenario se han sumado la proliferación de las políticas de *compliance* —en ocasiones dominadas por la apariencia y por una estética sobredimensionada del *soft law*— y la creciente envergadura de los procesos de *due diligence*, con la consiguiente revelación de eventuales contingencias. Sin embargo, esta evolución coincide con la progresiva consolidación de tres garantías fundamentales cuya interacción plantea problemas jurídicos de extraordinaria complejidad: el secreto profesional de la Abogacía, el derecho de defensa y el principio de no autoincriminación.

Pretendemos abordar uno de los problemas más complejos y todavía insuficientemente resueltos de la teoría contemporánea del derecho de defensa de las personas jurídicas: la articulación de los requerimientos administrativos y parlamentarios de información con el secreto profesional de la abogacía y con el principio de no autoincriminación. La cuestión adquiere una relevancia singular cuando un abogado, ya sea externo o integrado en la estructura corporativa de la empresa, recibe una solicitud oficial de aportación de documentos, informes, comunicaciones o datos relativos a su cliente persona jurídica. En tales supuestos confluyen, de forma inevitable, tres esferas normativas potencialmente tensionadas: el deber de colaboración con los poderes públicos, la protección de las comunicaciones y documentos amparados por el secreto profesional y la garantía de que ninguna persona jurídica pueda ser obligada a contribuir activamente a su propia incriminación. Trataremos de determinar cuáles son los límites constitucionales de los poderes de requerimiento, cuándo resulta legítima la invocación del secreto profesional y en qué medida este opera como una garantía funcional destinada a evitar vulneraciones directas o indirectas del principio *nemo tenetur se ipsum accusare*, ofreciendo criterios para resolver los conflictos que surgen cuando la autoridad pública exige información que ha sido generada, recibida o custodiada por la defensa jurídica de la empresa.

La tensión se ha intensificado especialmente como consecuencia de la transformación de la persona jurídica en sujeto pleno de derechos de defensa dentro del proceso sancionador y penal. La consolidación de la responsabilidad penal corporativa, el desarrollo de los programas de *compliance* y de las investigaciones internas, la reciente doctrina del Tribunal Supremo sobre la denominada «existencia independiente de la voluntad»¹ y la creciente pro-

1 La doctrina a la que se hace referencia sobre la «existencia independiente de la voluntad» y su colisión con la confidencialidad en el marco corporativo proviene de una línea jurisprudencial consolidada de forma muy destacada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección Segunda) en sus Sentencias 1578/2025 (de 4 de diciembre) y 1605/2025 (de 10 de diciembre). Se asientan así las bases procesales aplicadas al ámbito penal de las personas jurídicas.

tección europea de la confidencialidad abogado-cliente han convertido los requerimientos de información en un espacio de fricción constitucional particularmente sensible. En este contexto, la obtención coactiva de informes jurídicos, documentos de *compliance*, investigaciones internas, *due diligence* y su documentación derivada o, en general, comunicaciones protegidas, plantea la necesidad de redefinir los límites constitucionales de las facultades de investigación de los poderes públicos.

La cuestión central ya no consiste únicamente en determinar si cierta documentación está formalmente protegida por el secreto profesional, sino en analizar si la utilización de requerimientos dirigidos a quienes participan en la defensa puede convertirse en una vía indirecta u oblicua para obtener información autoincriminatoria que no podría exigirse legítimamente al propio interesado.

La aprobación de la Ley Orgánica 5/2024, reguladora del Derecho de Defensa, la Ley 2/2023, de protección del informante (con su inquietante artículo 9, que establece un traslado al Ministerio Fiscal de la *notitia criminis* hallada), junto con la reciente evolución de la jurisprudencia europea y española, obliga a replantear la tradicional configuración del secreto profesional. Este deja de presentarse como un mero deber de reserva del abogado o como un privilegio corporativo para configurarse como una garantía estructural indispensable para la efectividad del derecho de defensa, estrechamente vinculada a la confianza necesaria para la relación abogado-cliente y a la protección frente a formas directas o indirectas de autoincriminación.

Sobre estas premisas, ha de sostenerse que los conflictos derivados de los requerimientos de información formulados por Administraciones públicas, autoridades supervisoras y comisiones parlamentarias no pueden resolverse exclusivamente desde la óptica de las potestades de investigación ni únicamente desde la perspectiva del secreto profesional². La respuesta exige una interpretación sistemática que integre el secreto profesional de la Abogacía con el principio *nemo tenetur se ipsum accusare*, entendidos como garantías complementarias de un mismo sistema de protección constitucional. Desde esta perspectiva, el secreto profesional protege el canal confidencial de la defensa, mientras que la prohibición de autoincriminación protege a su titular frente a cualquier intento de obtención coactiva, directa o indirecta, de información potencialmente incriminatoria.

dicas y al derecho a la no autoincriminación, delimitándose qué documentación puede exigir coactivamente el Estado y cuál queda protegida.

2 En una licencia metodológica deliberadamente ajena a la ortodoxia académica, estas páginas desvelan desde su comienzo algunas de las conclusiones a las que pretenden conducir, para que el lector no solo conozca anticipadamente el punto de llegada, sino que pueda examinar con espíritu crítico la fortaleza, las fisuras y la capacidad de convicción del camino argumental que conduce hasta él.

La tesis que desde ahora avanzamos se asienta en que la responsabilidad penal de las personas jurídicas y la constitucionalización contemporánea del derecho de defensa obligan a reinterpretar todas las potestades públicas de obtención de información a la luz de este sistema integrado de garantías. En consecuencia, los documentos elaborados por abogados en el marco de investigaciones internas, programas de cumplimiento normativo, informes jurídicos, análisis de riesgos o procesos de *due diligence* constituyen, en la medida en que se encuentren funcionalmente vinculados a la defensa jurídica de la organización, un ámbito de protección reforzada que opera como límite material frente a requerimientos administrativos, parlamentarios e incluso penales de carácter prospectivo o exploratorio. Solo desde esta reconstrucción sistemática resulta posible preservar el equilibrio entre las legítimas facultades de investigación de los poderes públicos y las exigencias inherentes al Estado constitucional de Derecho.

La posición que aquí se propone parte de una idea fundamental: **el secreto profesional de la Abogacía y el principio *nemo tenetur se ipsum accusare* no son garantías independientes que operan en compartimentos estancos, sino principios constitucionales con zonas naturales de interferencia y protección recíproca.** Ambos encuentran su fundamento último en el derecho de defensa y ambos persiguen evitar que el poder público pueda obtener, mediante mecanismos coactivos o indirectos, información que comprometa la posición jurídica de quien tiene derecho a defenderse.

Tradicionalmente se ha tendido a analizar el secreto profesional y la no autoincriminación por separado. El primero se ha concebido como una garantía de confidencialidad de la relación abogado-cliente; el segundo, como una prohibición de que una persona sea obligada a declarar contra sí misma o a colaborar activamente en su propia incriminación. Sin embargo, la evolución de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y el desarrollo de las investigaciones internas, de los programas de *compliance* y de los sistemas de información corporativa han puesto de manifiesto que ambas garantías se encuentran funcionalmente conectadas.

En efecto, **el secreto profesional protege el espacio comunicativo dentro del cual puede ejercerse libremente el derecho de defensa**, mientras que la no autoincriminación protege al titular de esa defensa frente a la imposición de cargas colaborativas que puedan contribuir a su propia incriminación. Desde esta perspectiva, el secreto profesional cumple una función instrumental respecto del principio *nemo tenetur*: garantiza la existencia de un ámbito de confianza en el que el cliente puede revelar hechos, riesgos, irregularidades o contingencias jurídicas a sus abogados precisamente porque sabe que dicha información no podrá ser posteriormente utilizada en su contra mediante requerimientos dirigidos al profesional.

La consecuencia es especialmente relevante en el ámbito de las personas jurídicas. Si el principio de no autoincriminación impide exigir directamente

a una empresa que genere o facilite determinados materiales con capacidad incriminatoria, **tampoco debería admitirse que esa misma información pudiera ser obtenida indirectamente mediante requerimientos formulados a los abogados, despachos profesionales o equipos jurídicos que actúan en el marco de la defensa de la organización.** Lo contrario equivaldría a vaciar de contenido efectivo la garantía constitucional, permitiendo que aquello que no puede obtenerse del defendido se consiga a través de quien le asiste.

Desde esta óptica, el secreto profesional no opera únicamente como una obligación de reserva del abogado. Su función constitucional consiste también en impedir la instrumentalización del profesional como fuente indirecta de prueba contra su cliente. Cuando la Administración, una autoridad supervisora o una comisión parlamentaria requieren al abogado para que entregue informes jurídicos, investigaciones internas, análisis de riesgos, documentos de *compliance* o comunicaciones mantenidas con el cliente, la cuestión no puede agotarse en determinar si existe una obligación de confidencialidad profesional y su alcance de disponibilidad. Debe examinarse además si la entrega de esos materiales produciría un resultado materialmente equivalente a una autoincriminación indirecta de la persona jurídica.

Puede afirmarse, por tanto, que **el secreto profesional constituye en numerosos supuestos una proyección externa o ancilar del principio de no autoincriminación.** No porque ambos derechos se identifiquen plenamente, sino porque comparten una finalidad común: impedir que el poder público acceda a información vinculada al ejercicio de la defensa mediante mecanismos incompatibles con las garantías constitucionales. Allí donde el secreto profesional protege comunicaciones, documentos o análisis jurídicos elaborados para determinar la posición defensiva de una organización, la vulneración del primero puede traducirse simultáneamente en una lesión indirecta del segundo.

Esta idea resulta particularmente evidente respecto de las investigaciones internas y de los programas de *compliance*. La eficacia de estos instrumentos depende de que la organización pueda analizar internamente hechos potencialmente irregulares, identificar riesgos y obtener asesoramiento jurídico especializado. Si los resultados de tales investigaciones pudieran ser requeridos sistemáticamente por las autoridades administrativas o parlamentarias, los incentivos para realizar investigaciones profundas y colaborativas desaparecerían. El efecto práctico sería paradójico: cuanto más diligente fuese la empresa en el cumplimiento normativo y en la detección de irregularidades, mayor sería su exposición a la obtención forzosa de información potencialmente incriminatoria.

Por ello, la protección constitucional no debe construirse exclusivamente desde la lógica subjetiva de quién custodia el documento, sino desde una perspectiva funcional. Lo determinante no es si la documentación se en-

cuentra físicamente en poder del abogado o del cliente, sino si su contenido constituye una manifestación del ejercicio del derecho de defensa y si su obtención puede producir una transferencia coactiva de información inculminatoria hacia los poderes públicos.

Esta consideración exige abordar, siquiera sucintamente —por mor de las limitaciones de espacio— algunos de estos enfoques. Veámoslo.

II. EL SECRETO PROFESIONAL DEL ABOGADO COMO LÍMITE A LOS REQUERIMIENTOS DE INFORMACIÓN

2.1. *Fundamento y naturaleza del secreto profesional*

Sabido es que el secreto profesional del abogado constituye un pilar fundamental del derecho de defensa y del Estado de Derecho. Su fundamento no reside en un privilegio corporativo de la profesión³, sino en la necesidad de garantizar al ciudadano la posibilidad de comunicarse libre y confidencialmente con su abogado, sin temor a que las informaciones reveladas en el marco de la relación profesional puedan ser utilizadas en su contra. En este sentido, el secreto profesional opera como una garantía institucional del derecho de defensa consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española.

En el ordenamiento jurídico español, el secreto profesional del abogado encuentra reconocimiento en múltiples normas. El artículo 24.2 de la Constitución, al garantizar el derecho de defensa, fundamenta indirectamente

3 Conviene advertir que la expresión «*privilegio abogado-cliente*» o «*privilegio legal profesional*», como traducción más o menos literal del anglosajón *legal professional privilege*, resulta conceptualmente equívoca y semánticamente poco afortunada. En el ámbito jurídico continental, y singularmente en el derecho español, el secreto profesional no constituye un privilegio entendido como una situación excepcional de favor, una prerrogativa personal o una exención graciable frente al cumplimiento de obligaciones generales. Muy al contrario, se configura simultáneamente como un deber jurídico del abogado y como una garantía institucional vinculada al derecho de defensa del cliente. La noción de «privilegio» transmite la idea de una ventaja subjetiva de la que disfruta quien la invoca; el secreto profesional, en cambio, opera como una exigencia estructural del Estado de Derecho destinada a preservar la confianza necesaria para el ejercicio efectivo de la defensa jurídica. Por ello, resulta más correcto hablar de confidencialidad protegida, secreto profesional o garantía de inviolabilidad de las comunicaciones entre abogado y cliente que de un supuesto «privilegio», término que responde a categorías propias de la tradición *common law* difícilmente trasplantables, sin matices, al lenguaje jurídico y constitucional español. Desde esta perspectiva, cuando el abogado se enfrenta a un requerimiento administrativo o parlamentario, no ejerce un privilegio particular frente a los poderes públicos, sino que cumple un deber de protección de una garantía que pertenece primariamente al cliente y que encuentra su fundamento último en el derecho de defensa y, en determinados supuestos, en la prohibición de autoincriminación.

la protección del secreto profesional como instrumento necesario para el ejercicio efectivo de aquel derecho. De manera más directa, el artículo 542.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que los abogados deberán guardar secreto de todos los hechos o noticias de que conozcan por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, no pudiendo ser obligados a declarar sobre los mismos. El Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por Real Decreto 135/2021, de 2 de marzo, desarrolla ampliamente el deber y derecho de secreto profesional en sus artículos 21 a 25. En la LODD, el secreto profesional está regulado expresamente en el artículo 16, bajo la rúbrica «Garantía de confidencialidad de las comunicaciones y secreto profesional». Está ubicado, equívocamente, dentro del Capítulo III, Sección 1.^a («De las garantías de la abogacía»), ya que la propia ley parece abogar por una titularidad del derecho en el tejado del cliente⁴, aunque en buena técnica jurídica lo correcto sería afirmar más bien que el cliente es el titular del interés o derecho material protegido por el secreto profesional, mientras que el abogado es el sujeto obligado a preservarlo y titular de las facultades instrumentales necesarias para su garantía.

Desde la perspectiva del Derecho de la Unión Europea, el Tribunal de Justicia reconoció tempranamente la protección de la confidencialidad de las comunicaciones entre abogado y cliente en su sentencia de 18 de mayo de 1982, *AM & S Europe Limited c. Comisión* (asunto 155/79), estableciendo que

4 La configuración del secreto profesional en la LODD permite sostener que su fundamento último no reside tanto en la protección de un interés propio del profesional de la abogacía cuanto en la garantía del derecho de defensa de la persona asistida. En efecto, aunque el artículo 16 articula el secreto profesional mediante deberes y facultades que recaen directamente sobre el abogado —entre ellos, la dispensa de declarar prevista en su apartado 5.b—, dicha regulación debe ponerse en relación con la configuración general del derecho de defensa efectuada por la propia Ley. Así, el artículo 4 reconoce a las personas el derecho a recibir una asistencia jurídica adecuada para el ejercicio de su derecho de defensa, mientras que el artículo 15.3 vincula expresamente la información obtenida en el marco del encargo profesional con el ejercicio del derecho de defensa encomendado por el cliente. Desde esta perspectiva, el abogado aparece como sujeto obligado a preservar la confidencialidad, pero el secreto profesional opera fundamentalmente como una garantía de la relación de confianza necesaria para la efectividad del derecho de defensa del cliente.

Esta concepción encuentra asimismo apoyo en el artículo 22, que, al regular las garantías de protección de los titulares de derechos en su condición de clientes de servicios jurídicos, sitúa expresamente al cliente en el centro de la protección dispensada por el ordenamiento frente a aquellas actuaciones profesionales que puedan perjudicar o perturbar su derecho de defensa. De este modo, cabe distinguir entre la titularidad de la posición jurídica material que el secreto pretende proteger —vinculada al derecho de defensa del cliente— y la posición jurídica del abogado como sujeto sobre el que recae el deber de secreto y al que se reconocen las facultades necesarias para garantizarlo.

esta protección responde a una exigencia del derecho de defensa y constituye un principio general del Derecho comunitario. El Tribunal de Estrasburgo, por su parte, ha reconocido que el secreto profesional del abogado está protegido por el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, como parte del derecho al respeto de la vida privada y la correspondencia.

La jurisprudencia reciente del TJUE ha configurado el secreto profesional como una garantía sustantiva y amplia de la confidencialidad de la relación abogado-cliente, vinculada al art. 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE y no limitada a su dimensión procesal (arts. 7 y 47 de la Carta; asuntos C-694/20, C-623/22 y C-432/23).⁵

2.2. *Ámbito material de la protección: comunicaciones y dictámenes.*

El secreto profesional del abogado protege, en primer término, las comunicaciones entre abogado⁶ y cliente realizadas en el marco de la relación profesional y con finalidad de asesoramiento jurídico o defensa. Esta protección abarca tanto las comunicaciones orales como las escritas, incluyendo correos electrónicos, informes, memorandos y cualquier otro soporte documental.

Los dictámenes e informes jurídicos elaborados por abogados para sus clientes constituyen un supuesto de particular relevancia práctica. Estos documentos, que reflejan el análisis jurídico realizado por el letrado sobre cuestiones planteadas por el cliente, contienen frecuentemente información sobre hechos revelados por el cliente al abogado, así como valoraciones jurídicas sobre la licitud o ilicitud de determinadas conductas. Su protección por el secreto profesional resulta esencial para garantizar que el cliente pueda obtener asesoramiento jurídico completo y sincero, sin temor a que las opiniones desfavorables expresadas por su letrado puedan ser esgrimidas en su contra por las autoridades.

Para que un documento quede amparado por el secreto profesional deben concurrir dos requisitos fundamentales: en primer lugar, que se trate de

5 Sobre la configuración del secreto profesional de la abogacía en el Derecho de la Unión, aunque no existe una codificación general de la materia, la jurisprudencia del TJUE lo ha vinculado a las garantías reconocidas en los arts. 7 y 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proyectándolo más allá de su dimensión estrictamente procesal como garantía sustantiva de la confidencialidad inherente al asesoramiento jurídico. En particular, las resoluciones dictadas en los asuntos C-694/20, C-623/22 y C-432/23, en especial en el ámbito de la cooperación administrativa tributaria, han reforzado esta protección frente a obligaciones directas o indirectas de revelación y han sometido sus eventuales restricciones a un estricto juicio de proporcionalidad, consolidando así un elevado estándar mínimo europeo de tutela del secreto profesional.

6 Las referencias a los términos «abogado» y «abogado de empresa» se realizan con carácter neutro y han de entenderse comprensivas, indistintamente, de mujeres y hombres que ejercen la profesión.

una comunicación realizada en el marco de una relación profesional entre abogado y cliente; en segundo lugar, que la comunicación tenga por objeto el asesoramiento jurídico o la defensa del cliente. De este modo, quedan excluidas de la protección las comunicaciones que no tienen naturaleza jurídica, así como aquellas que, aun realizadas entre abogado y cliente, no se enmarcan en la relación profesional.

Un aspecto particularmente debatido es el de los denominados documentos mixtos, que contienen tanto elementos protegidos por el secreto profesional como información de naturaleza puramente fáctica o comercial. En estos supuestos, ha de aplicarse un criterio de predominancia, protegiendo el documento en su integridad cuando el componente jurídico resulta predominante y la separación de los elementos protegidos y no protegidos resulta materialmente imposible sin comprometer la confidencialidad del asesoramiento jurídico.

2.3. Los requerimientos administrativos de informes y dictámenes de abogados: límites

Las Administraciones Públicas, en el ejercicio de sus potestades de inspección, requieren con frecuencia creciente a los administrados la aportación de informes, dictámenes y comunicaciones mantenidas con sus asesores jurídicos. Estos requerimientos se producen en ámbitos diversos, desde la inspección tributaria —con el potencial de la vertiente penal por defraudación tributaria— hasta las investigaciones en materia de defensa de la competencia, pasando por la supervisión financiera y los procedimientos de prevención del blanqueo de capitales.

La legitimidad de estos requerimientos plantea cuestiones jurídicas de primer orden. Desde la perspectiva del secreto profesional, el requerimiento dirigido al cliente para que aporte documentos amparados por esta garantía suscita la cuestión de si el titular del secreto es exclusivamente el abogado o también el cliente.

En el ordenamiento jurídico español, la doctrina mayoritaria y la regulación estatutaria configuran el secreto profesional como un deber del abogado y un derecho del cliente, lo que implica que el cliente puede, en principio, renunciar a la protección y facilitar voluntariamente la documentación solicitada. Sin embargo, esta posibilidad de renuncia voluntaria se desnaturaliza cuando el requerimiento va acompañado de la amenaza de sanción por incumplimiento, pues en tal caso la aportación no puede considerarse verdaderamente voluntaria.

Desde la perspectiva del derecho a no autoincriminarse, el requerimiento de dictámenes jurídicos resulta particularmente problemático cuando estos contienen valoraciones sobre la licitud de la conducta del cliente. En efecto, un dictamen jurídico que concluya que determinada operación del cliente presenta riesgos de ilegalidad constituye, materialmente, un elemento pro-

batorio de extraordinario valor para fundamentar una acusación, pues demuestra no solo la realidad de los hechos sino también el conocimiento por parte del cliente de su posible ilicitud, elemento subjetivo frecuentemente determinante de la responsabilidad.

La Administración tributaria ha recurrido con particular frecuencia a requerimientos de esta naturaleza en el marco de procedimientos de comprobación relativos a operaciones de planificación fiscal agresiva. En estos supuestos, la Administración solicita al contribuyente la aportación de los informes jurídicos que fundamentaron la decisión de realizar determinadas operaciones, con el objetivo de verificar si existía una motivación económica válida o si, por el contrario, la operación tenía una finalidad exclusivamente fiscal. La aportación de estos informes puede resultar letal para la posición del contribuyente en un eventual procedimiento sancionador, particularmente cuando el informe contiene advertencias sobre los riesgos fiscales de la operación o reconoce la debilidad de determinados argumentos.

Los requerimientos administrativos de documentación protegida por el secreto profesional se encuentran sometidos a límites derivados tanto de la Constitución como del Convenio Europeo de Derechos Humanos. En el plano constitucional, el requerimiento debe respetar el principio de proporcionalidad, lo que exige que sea adecuado para la finalidad perseguida, necesario (en el sentido de que no existan medios menos gravosos para obtener la información) y proporcionado en sentido estricto (ponderación entre el interés público en la obtención de la información y los derechos fundamentales afectados).

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha desarrollado una jurisprudencia específica sobre las injerencias en el secreto profesional del abogado en el marco del artículo 8 del Convenio. A título de ejemplo, y en aras de no exceder el limitado campo expositivo, en el asunto *Michaud c. Francia*, de 6 de diciembre de 2012, el Tribunal analizó la compatibilidad con el Convenio de las obligaciones de declaración de operaciones sospechosas impuestas a los abogados por la normativa de prevención del blanqueo de capitales, concluyendo que tales obligaciones no vulneraban el artículo 8 cuando existían mecanismos de filtrado que preservaban el núcleo del secreto profesional. En el asunto *André y otros c. Francia*, de 24 de julio de 2008, el Tribunal condenó a Francia por haber autorizado el registro del despacho de un abogado sin garantías suficientes para preservar la confidencialidad de las comunicaciones con sus clientes.

III. EL ABOGADO INTERNO (IN-HOUSE COUNSEL) Y EL SECRETO PROFESIONAL

3.1. La figura del abogado de empresa

La figura del abogado integrado en la estructura organizativa de una empresa, conocido como abogado *in-house* o letrado de empresa, ha adquirido

una importancia creciente en la práctica jurídica contemporánea. El abogado de empresa presta sus servicios jurídicos en régimen de dependencia laboral, manteniendo una relación de subordinación jerárquica con la empresa que, simultáneamente, es su empleadora y su cliente. Esta doble condición de empleado y asesor jurídico plantea cuestiones específicas respecto del alcance de la protección del secreto profesional aplicable a sus comunicaciones y dictámenes.

Hay que dejar bien claro que el ordenamiento jurídico español, particularmente la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogacía y Procura, y el Estatuto General de la Abogacía Española, configuran un régimen unitario de la profesión de abogado, sin distinguir formalmente entre el ejercicio libre y el ejercicio por cuenta ajena.⁷

De este modo, en el Derecho español, el abogado de empresa que se encuentre inscrito como ejerciente en un Colegio de la Abogacía goza, en principio, de la misma protección del secreto profesional que el abogado de ejercicio libre, siempre que actúe en su condición de letrado y en el ejercicio de funciones de asesoramiento jurídico o defensa. Esta equiparación, sin embargo, no es pacífica en todos los ordenamientos jurídicos, como evidencia la relevante jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.⁸

Con todo, el examen de la problemática ha de hacerse a la luz de la casuística concreta, dado que el abogado *in-house* no pocas veces opera con plurifuncionalidad, lo que exige la debida tarea de deslinde y amojonamiento conceptual en aplicación del Derecho de garantías.⁹

7 El artículo 1 del Estatuto General de la Abogacía define la abogacía como una profesión libre e independiente que presta un servicio a la sociedad en interés público, y reconoce expresamente que puede ejercerse tanto por cuenta propia como por cuenta ajena. El artículo 21 del mismo texto extiende el deber de secreto profesional a todos los abogados, con independencia de la modalidad de ejercicio, estableciendo que “el secreto profesional comprende todos los hechos o noticias que conozca el abogado por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional”.

8 Alemania presenta un modelo de protección especialmente intenso del secreto profesional, con garantías penales y constitucionales indirectas y extensión a registros y actuaciones de investigación, incluso respecto de abogados *in-house* colegiados. Francia ha reforzado el *secret professionnel* como manifestación del derecho de defensa, aunque mantiene una posición restrictiva respecto de los abogados internos. Bélgica y Luxemburgo han contribuido, a raíz de la reciente jurisprudencia del TJUE, a consolidar un elevado estándar europeo de protección frente a obligaciones de revelación, particularmente en materia tributaria. Países Bajos adopta un modelo garantista, si bien más pragmático y abierto a la ponderación con intereses públicos. Por su parte, el Reino Unido, pese a su salida de la Unión Europea, constituye un referente por la robusta configuración del *legal professional privilege* como derecho del cliente frente al Estado.

9 Una de las dificultades específicas que plantea la figura del abogado de empresa en relación con el secreto profesional es la frecuente coincidencia en una misma per-

3.2. La sentencia *Akzo Nobel del TJUE* y sus lastres

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2010, *Akzo Nobel Chemicals y Akcros Chemicals c. Comisión* (asunto C-550/07 P), constituye el pronunciamiento de referencia sobre la extensión del secreto profesional a los abogados de empresa en el ámbito del Derecho de la Unión. En esta sentencia, el Tribunal de Justicia confirmó la doctrina establecida en *AM & S* según la cual la protección de la confidencialidad de las comunicaciones entre abogado y cliente en los procedimientos de defensa de la competencia de la Unión Europea exige que el abogado sea independiente, es decir, que no esté vinculado a su cliente por una relación laboral.¹⁰

El Tribunal fundamentó esta restricción en la consideración de que el abogado integrado en la empresa no goza del mismo grado de independencia que el abogado externo, dada su vinculación estructural y económica con su empleador, lo que le situaría en una posición de menor capacidad para hacer prevalecer las exigencias profesionales y deontológicas frente a

sona de funciones estrictamente jurídicas y funciones de naturaleza empresarial o gerencial. El abogado de empresa puede participar en la adopción de decisiones empresariales no ya como asesor jurídico sino como directivo o miembro de órganos de decisión, en cuyo caso sus comunicaciones y documentos no revestirían naturaleza de asesoramiento jurídico y, por tanto, no quedarían amparados por el secreto profesional.

Esta problemática se agudiza en relación con los denominados informes de *compliance* o cumplimiento normativo, en los que el abogado de empresa analiza la adecuación de las prácticas empresariales a la normativa aplicable. Estos informes presentan una naturaleza híbrida, pues combinan elementos de asesoramiento jurídico (valoración de la licitud de determinadas conductas) con elementos de gestión empresarial (recomendaciones operativas para la organización). La calificación de estos documentos a efectos del secreto profesional requiere un análisis casuístico que atienda al propósito predominante del documento: si su finalidad principal es proporcionar asesoramiento jurídico al cliente-empresa, quedará protegido; si su finalidad principal es documentar procesos empresariales o satisfacer requisitos regulatorios, la protección resultará más discutible.

La Directiva (UE) 2019/1937, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión (Directiva *Whistleblowing*), y su transposición al Derecho español mediante la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción, añaden una capa adicional de complejidad a esta problemática. En efecto, la implementación de canales internos de denuncia y la gestión de las investigaciones internas derivadas de las denuncias recibidas pueden generar documentación de naturaleza mixta cuya protección por el secreto profesional resulta incierta.

El artículo 9, al establecer con carácter preceptivo el traslado al Ministerio Fiscal de la *notitia criminis*, podría vulnerar la no autoincriminación.

10 Confundiendo abiertamente dependencia laboral con la independencia técnico-jurídica.

los intereses comerciales de la empresa. En consecuencia, las comunicaciones entre un abogado de empresa y su empleador no quedan protegidas por el privilegio de confidencialidad (*legal professional privilege*) frente a los requerimientos de información de la Comisión Europea en investigaciones de defensa de la competencia.

Esta doctrina ha sido objeto de críticas intensas y sólidamente fundamentadas. En obligada síntesis, por no desbordar el marco de este artículo doctrinal, los críticos señalan, en primer lugar, que la independencia del abogado no depende de su forma de vinculación contractual sino de su sometimiento a normas deontológicas y a la supervisión colegial; en segundo lugar, que la denegación de la protección a los abogados de empresa desincentiva la solicitud de asesoramiento jurídico interno, con el consiguiente perjuicio para la cultura de cumplimiento normativo (*compliance*); y en tercer lugar, que esta doctrina genera una discriminación injustificada entre empresas que recurren a asesores externos (cuyas comunicaciones están protegidas) y empresas que han optado por organizar su asesoramiento jurídico de forma interna.

La CNMC ha incorporado la doctrina *Akzo* como criterio rector de sus actuaciones inspectoras, partiendo de que el abogado de empresa carece de la independencia exigida para beneficiarse del privilegio de confidencialidad abogado-cliente. El vínculo laboral se convierte así en un factor excluyente de la protección, permitiendo el acceso administrativo a comunicaciones jurídicas internas que, desde una concepción constitucional del derecho de defensa y del secreto profesional, podrían constituir material protegido. Esta recepción de *Akzo* sitúa en tensión el Derecho de la competencia europeo con la configuración española contemporánea del secreto profesional, especialmente tras la LO 5/2024 del Derecho de Defensa.

En materia tributaria, se ha dado una nueva vuelta de tuerca cuando el TEAC, en resolución de 15 de octubre de 2025, ha sostenido que el secreto profesional no impide a la Administración requerir al cliente documentación elaborada por abogados, planteamiento que ha suscitado críticas desde el ámbito deontológico, al entenderse que la protección no corresponde aisladamente al abogado o al cliente, sino a la relación de confianza y a las comunicaciones y los documentos que la integran. El debate sobre el alcance del secreto profesional de los abogados *in-house* en España ha tenido un nuevo episodio, aunque no definitivo, con la intervención del Tribunal Supremo respecto de actuaciones de la Audiencia Nacional y de la CNMC.

En España, esta concepción europea de garantía sustantiva de la que hablábamos líneas atrás ha cobrado especial relevancia respecto de los abogados *in-house*: en el asunto Renfe, la Audiencia Nacional (Auto 4325/2025, ECLI:ES:AN:2025:4325 A) reconoció cautelarmente que la divulgación de comunicaciones entre la empresa y su abogado interno podía afectar al derecho fundamental de defensa del art. 24 CE, criterio posteriormente con-

firmado por el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2026:3091 A). Este reconocimiento encuentra respaldo, además, en los arts. 21, 22 y 39 EGAE, el art. 542.3 LOPJ, el art. 5 CDAE y el art. 16 de la LO 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa.

En nuestra visión, la doctrina Akzo Nobel ha de quedar superada. En primer término, la independencia del abogado de empresa es un principio profesional y deontológico que ordena el modo técnico-jurídico de prestar el asesoramiento/defensa (con libertad, independencia, diligencia y responsabilidad propia¹¹), y que se proyecta incluso “cualquiera que sea la forma” de ejercicio, incluyendo el trabajo por cuenta ajena. Esta independencia es compatible con la dependencia laboral que predica el artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores porque dicha dependencia se refiere a la integración en la organización y dirección empresarial (marco de prestación, tiempos, medios y coordinación), mientras que la independencia opera como límite cualitativo del poder de dirección en lo que afecte al juicio profesional, a las exigencias técnicas y deontológicas y, en sede judicial, a las prerrogativas funcionales de libertad e independencia del abogado.

En segundo lugar, como hemos avanzado párrafos atrás, ni el artículo 16 de la LODD ni el artículo 542 de la LOPJ introducen distinción alguna entre abogados ejercientes por cuenta propia y abogados ejercientes por cuenta ajena. Esta opción legislativa responde a una comprensión de la profesión centrada en la función jurídica desempeñada y no en la modalidad organizativa a través de la cual se presta el servicio. El artículo 13 de la LODD identifica a los profesionales de la abogacía con “aquellas personas que, por cuenta propia o ajena, estando en posesión del título profesional regulado (...) están incorporadas a un colegio de la abogacía como ejercientes y se dedican de forma profesional al asesoramiento jurídico, a la solución de conflictos y a la defensa de derechos e intereses ajenos”.

En tercer lugar, el Estatuto General de la Abogacía Española reconoce expresamente la condición profesional plena del abogado ejerciente por cuenta ajena, incluyendo al abogado de empresa.

En cuarto lugar, la jurisprudencia del TJUE, si bien mantuvo en *Akzo Nobel* (C-550/07 P) una exclusión del abogado de empresa del ámbito del *legal professional privilege* en Derecho de la competencia de la Unión, lo hizo sobre la base de un concepto de independencia vinculado a la ausencia de relación laboral. Sin embargo, la evolución posterior —particularmente las sentencias *Orde van Vlaamse Balies*, *Ordre des avocats du barreau de Luxembourg* y *Halmer Rechtsanwalts-gesellschaft*— parece orientarse progresivamente hacia

11 La libertad e independencia en el ejercicio profesional es una prerrogativa del letrado con amplio respaldo normativo (art. 1.3, 31.1 y 47 EGAE, y art. 2 CD, art. 542.2 LOPJ y art. 14.1 LODD).

una protección funcional de la confidencialidad jurídica y hacia una concepción de la independencia basada en garantías efectivas y no exclusivamente en la ausencia de vínculo laboral.

En quinto lugar, el propio ordenamiento español contiene las garantías de independencia del abogado de empresa que justifican la extensión plena del secreto profesional a su actividad. El abogado interno, en cuanto profesional incorporado como ejerciente a un Colegio de la Abogacía, queda sometido a las mismas normas deontológicas, al mismo régimen disciplinario y a las mismas obligaciones de secreto que cualquier otro profesional de la abogacía. Su independencia técnica está garantizada por la vinculación a la deontología profesional y por la prohibición de recibir instrucciones que comprometan su criterio jurídico.

En sexto lugar, el Convenio para la Protección de la Profesión de Abogado, adoptado en el seno del Consejo de Europa¹², utiliza una definición amplia de abogado que no distingue entre abogados externos e internos, lo que confirma la tendencia internacional hacia la protección funcional de la confidencialidad con independencia de la modalidad de ejercicio.

Akzo no debería interpretarse como una autorización para acceder sin límites a la producción jurídica interna de la empresa. Incluso allí donde el privilegio profesional europeo no resulte aplicable por ausencia de independencia del abogado *in-house*, subsiste la necesidad de controlar si el requerimiento constituye una forma indirecta de eludir el derecho de la persona jurídica a no autoincriminarse. El verdadero límite ya no se encuentra únicamente en el secreto profesional, sino en la prohibición constitucional de obtener por vía vicaria aquello que no podría exigirse directamente al sujeto investigado.

Esto nos permite afirmar que el secreto profesional y el principio *nemo tenetur* no son garantías paralelas, sino garantías comunicantes; cuando la primera se debilita por razones de independencia profesional (Akzo), la segunda debe expandir su radio de protección para impedir que la obtención

12 Sobre el Convenio del Consejo de Europa para la Protección de la Profesión de Abogado (CETS n.º 226), adoptado el 12 de marzo de 2025 y abierto a la firma el 13 de mayo siguiente, constituye el primer tratado internacional jurídicamente vinculante específicamente dedicado a la protección de la profesión de la abogacía. El Convenio refuerza su independencia y seguridad, protege expresamente la confidencialidad de las comunicaciones profesionales y garantiza la autonomía de sus asociaciones, estableciendo además un mecanismo específico de supervisión mediante el Grupo de Expertos sobre la Protección de los Abogados (GRAVO) y el Comité de las Partes. Su entrada en vigor requiere la ratificación de ocho signatarios, al menos seis de ellos Estados miembros del Consejo de Europa. En España, la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados aprobó el 14 de abril de 2026 una Proposición no de Ley relativa a su ratificación, instando al Gobierno a promoverla.

de información a través de la abogacía se convierta en un mecanismo indirecto de autoincriminación de la persona jurídica.

Así las cosas, proponemos cambiar la óptica: el secreto profesional no es un límite externo al *nemo tenetur*; es una de sus manifestaciones funcionales cuando la contribución autoincriminatoria se canaliza a través de la relación entre la persona jurídica y sus abogados.

IV. UNA PERSPECTIVA ANCILAR: LA AUTOINCRIMINACIÓN VICARIA

La vulneración del *nemo tenetur* puede producirse no solo mediante formas directas de compulsión, sino también a través de mecanismos de autoincriminación indirecta. Entre estas modalidades despunta una categoría específica, que puede denominarse *autoincriminación vicaria*, caracterizada por la obtención de información potencialmente incriminatoria mediante requerimientos dirigidos a sujetos que, aun siendo formalmente distintos del investigado, actúan funcionalmente como prolongación de su espacio de defensa.

La autoincriminación vicaria constituye entonces la manifestación cualificada de la autoincriminación indirecta en aquellos supuestos en que la información es obtenida de sujetos integrados funcionalmente en el círculo defensivo del investigado.

4.1. Fundamento y alcance del principio de no autoincriminación

El derecho a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable, consagrado en el artículo 24.2 CE, constituye una de las manifestaciones esenciales del derecho de defensa. Su función no consiste únicamente en proteger al investigado frente a una confesión forzada, sino en impedir que los poderes públicos obtengan mediante coacción una contribución activa del propio sujeto a la construcción de la prueba de cargo. Desde esta perspectiva, la garantía expresa una idea más profunda: el Estado debe acreditar la infracción utilizando sus propios medios de investigación y prueba, sin trasladar al investigado la carga de colaborar en su propia incriminación.¹³

La jurisprudencia constitucional ha vinculado tradicionalmente este derecho a la presunción de inocencia y ha destacado su naturaleza instrumen-

13 La jurisprudencia constitucional ha extendido estas garantías al ámbito administrativo sancionador, sobre la base de la identidad sustancial entre sanciones penales y administrativas. Sin embargo, ha mantenido una distinción entre los procedimientos de comprobación o investigación y los procedimientos sancionadores, admitiendo en los primeros deberes de colaboración con la Administración. Esta separación ha sido objeto de crítica doctrinal, al permitir que información obtenida bajo deberes de colaboración pueda posteriormente emplearse con fines represivos.

tal respecto del derecho de defensa.¹⁴ Ello explica que su ámbito de aplicación no se agote en el proceso penal en sentido estricto. En efecto, a partir de la doctrina de la identidad sustancial entre el ilícito penal y determinadas manifestaciones del ilícito administrativo sancionador, consolidada desde la STC 18/1981, el Tribunal Constitucional ha reconocido la proyección de las garantías del artículo 24 CE sobre procedimientos administrativos de naturaleza punitiva.

Esta extensión resulta decisiva para el objeto de nuestro estudio. Las tensiones contemporáneas entre el derecho de defensa y los deberes de colaboración no se producen normalmente dentro del proceso penal, sino en fases previas de inspección, supervisión o investigación administrativa, en las que el administrado puede verse obligado a proporcionar información susceptible de ser posteriormente utilizada para fundamentar una sanción o incluso una acusación penal.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional ha mantenido una distinción entre las actuaciones de comprobación e investigación y los procedimientos sancionadores propiamente dichos. La STC 76/1990, dictada en materia tributaria, consideró compatible con la Constitución la existencia de deberes de colaboración en el marco de actuaciones inspectoras, negando que del artículo 24 CE derive un derecho a ocultar información exigible para el cumplimiento de obligaciones legales.

Sin embargo, esta construcción no ha dejado de suscitar objeciones. La separación formal entre la actividad inspectora y la potestad sancionadora resulta insuficiente cuando la información obtenida bajo amenaza de sanción en la primera fase termina alimentando la segunda. En tales supuestos, el reconocimiento posterior del derecho a guardar silencio corre el riesgo de convertirse en una garantía puramente nominal, porque la aportación inculpativa ya se ha producido. Consciente de esta dificultad, la STC 54/2015 avanzó hacia una comprensión más material del problema, al admitir que la garantía puede resultar vulnerada cuando la información obtenida compulsivamente durante una inspección es utilizada después con finalidad sancionadora sin que el afectado haya tenido una posibilidad real de invocar su derecho a no autoincriminarse.

En consecuencia, la cuestión central no radica en la denominación formal del procedimiento, sino en determinar si la actuación estatal persigue,

14 En su Sentencia 197/1995, de 21 de diciembre, el Tribunal Constitucional (ECLI:ES:TC:1995:197) afirmó que el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable son garantías instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación.

directa o indirectamente, la obtención de elementos destinados a fundamentar un ulterior reproche jurídico.

La construcción europea del principio ha seguido una evolución paralela, aunque más intensamente orientada hacia una comprensión material de la garantía.

Aunque el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos no menciona expresamente el derecho a no autoincriminarse, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos lo ha integrado desde hace décadas en la noción de proceso equitativo. El punto de partida lo constituye la sentencia *Funke c. Francia* (1993), en la que el Tribunal condenó a las autoridades francesas por imponer sanciones a un particular que se había negado a entregar documentos cuya aportación equivalía a colaborar en la acreditación de la infracción que se le atribuía.

A partir de ese pronunciamiento, el Tribunal de Estrasburgo fue desarrollando una doctrina destinada a delimitar el alcance de la protección. En *Saunders c. Reino Unido* (1996) introdujo la conocida distinción entre la información dependiente de la voluntad del sujeto y el material cuya existencia es independiente de ella. La finalidad de esta construcción era evitar que la garantía se transformase en una inmunidad absoluta frente a cualquier actividad investigadora del Estado.¹⁵

No obstante, la jurisprudencia posterior mostró que dicha distinción no podía aplicarse mecánicamente. La sentencia *J. B. c. Suiza* (2001) evidenció que incluso respecto de documentos preexistentes puede existir una vulneración del artículo 6 cuando su entrega es exigida mediante mecanismos coercitivos en un contexto claramente orientado hacia la imposición de sanciones. El elemento decisivo deja así de ser la mera naturaleza física del

15 Efectivamente, a partir de la sentencia *Funke c. Francia* (1993), el TEDH ha afirmado que las autoridades no pueden compeler a una persona a aportar pruebas de su propia infracción mediante sanciones o medidas coercitivas. Posteriormente, en *Saunders c. Reino Unido* (1996), distinguió entre las declaraciones o informaciones dependientes de la voluntad del sujeto y el material preexistente obtenido coactivamente, delimitación que fue posteriormente matizada por decisiones como *J. B. c. Suiza* (2001). La jurisprudencia más reciente ha subrayado que la finalidad esencial de la garantía es proteger frente a la coacción estatal indebida mediante criterios de proporcionalidad y de adecuación de las salvaguardias procesales. Por su parte, el Derecho de la Unión Europea encuentra el fundamento de esta garantía en los artículos 47 y 48 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, relativos al derecho a un proceso equitativo, la presunción de inocencia y los derechos de defensa. Sobre esta base, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha reconocido el derecho a no autoincriminarse como un elemento inherente al derecho de defensa, especialmente desarrollado en el ámbito del Derecho de la competencia, donde ha experimentado una evolución jurisprudencial propia respecto de los límites de los requerimientos de información dirigidos a los investigados.

documento para desplazarse hacia el contexto en el que se reclama y la finalidad que persigue la autoridad.

Posteriormente, resoluciones como *Shannon c. Reino Unido* (2005) y *O'Halloran y Francis c. Reino Unido* (2007) consolidaron una aproximación basada en criterios de proporcionalidad. La atención se dirige al grado de compulsión ejercido, a las garantías procesales existentes y al uso que finalmente se haga de la información obtenida. Bajo esta óptica, la prohibición de autoincriminación aparece menos como una regla rígida y más como un límite material frente a formas de presión estatal incompatibles con la equidad del procedimiento.¹⁶

En el ámbito de la Unión Europea, el fundamento normativo de esta garantía se encuentra en los artículos 47 y 48 de la Carta de Derechos Fundamentales. Sobre la base de estos preceptos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha reconocido igualmente el derecho a no autoincriminarse como parte integrante de los derechos de defensa.

La elaboración jurisprudencial europea ha tenido especial relevancia en materia de competencia, donde confluyen amplias potestades de investigación con sanciones de extraordinaria intensidad económica. Precisamente por ello, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha debido enfrentarse a una cuestión recurrente: determinar hasta qué punto la obligación de colaborar con una investigación puede llegar a imponer al investigado la carga de contribuir a la demostración de la infracción.

La respuesta ha sido, en términos generales, negativa respecto de cualquier exigencia que implique admitir o reconstruir la propia conducta ilícita. El derecho de defensa no excluye la potestad de requerir información objetiva o documentación preexistente, pero sí impide transformar al investigado en una fuente obligatoria de autoinculpación.

De este modo, tanto la jurisprudencia constitucional española como la europea convergen en una misma idea: el principio *nemo tenetur se ipsum accusare* constituye un límite estructural al ejercicio de los poderes de investigación. Su finalidad no es obstaculizar la actuación legítima de los poderes públicos, sino preservar la integridad del derecho de defensa frente a cualquier mecanismo que pretenda obtener mediante compulsión lo que

16 (ECLI:CE:ECHR:2005:1004JUD000656303 y ECLI:CE:ECHR:2007:0629JUD001580902, respectivamente). Ambas resoluciones consolidaron un cambio metodológico en el TEDH respecto al derecho a no declarar contra sí mismo. Mientras que en fallos previos este derecho se perfilaba de forma casi absoluta, a partir de *Shannon* y, de forma definitiva, con la Gran Sala en *O'Halloran y Francis*, el Tribunal aplica un juicio de proporcionalidad. Se consideran elementos diversos, como la naturaleza y grado de la coacción, el peso del interés público y la existencia de garantías procesales, para determinar si se ha quebrado la equidad global del procedimiento

corresponde acreditar a la propia autoridad. Esa premisa servirá de base para abordar, en los apartados siguientes, la tensión entre las potestades de requerimiento de información, el secreto profesional y la construcción de la autoincriminación vicaria.

4.2. *Colaboración administrativa y coerción*

La expansión contemporánea del Estado regulador ha venido acompañada de un fortalecimiento progresivo de las potestades administrativas de obtención de información. La Administración no se limita ya a reaccionar frente a infracciones consumadas, sino que desarrolla funciones permanentes de supervisión, inspección, prevención y control en sectores tan diversos como el ámbito tributario, financiero, societario, mercantil, medioambiental, de competencia o de prevención del blanqueo de capitales. El ejercicio eficaz de estas funciones exige inevitablemente la colaboración de los administrados, razón por la cual el ordenamiento jurídico ha articulado múltiples deberes de aportación de datos, exhibición documental y respuesta a requerimientos de información.

Estos deberes responden a una lógica institucional comprensible. En organizaciones económicas cada vez más complejas, gran parte de la información relevante para el ejercicio de las potestades públicas se encuentra en poder de los propios sujetos supervisados. La efectividad de la actuación administrativa depende, por tanto, de que estos faciliten el acceso a documentos, registros y datos necesarios para la comprobación del cumplimiento de la legalidad. De ahí que normas como la Ley General Tributaria, la Ley de Defensa de la Competencia o la legislación reguladora de los sectores financieros atribuyan a las autoridades amplias facultades de investigación cuyo incumplimiento puede sancionarse mediante multas o medidas coercitivas.

Sin embargo, esta misma lógica genera una tensión constitucional evidente. El sujeto requerido puede encontrarse en la necesidad de elegir entre colaborar con la Administración aportando información potencialmente perjudicial para sus propios intereses o negarse a hacerlo, asumiendo el riesgo de ser sancionado por incumplir el deber legal de colaboración. El conflicto no se produce, por tanto, entre colaboración y opacidad, sino entre dos mandatos jurídicos igualmente legítimos: de un lado, el interés público en la eficacia de las funciones inspectoras y supervisoras; de otro, la garantía constitucional que impide convertir al investigado en instrumento de su propia incriminación.

La respuesta tradicional del Tribunal Constitucional a esta tensión se ha construido sobre la distinción entre los procedimientos de verificación o comprobación y los procedimientos sancionadores. Conforme a esta doctrina, los deberes de colaboración resultan compatibles con la Constitución cuando se ejercen dentro de actuaciones administrativas dirigidas a consta-

tar hechos o verificar el cumplimiento de obligaciones legales, siempre que no se transformen en mecanismos de obtención de prueba de cargo en un procedimiento punitivo.

La STC 76/1990 constituye el pronunciamiento de referencia en esta materia. En ella se afirmó que la Constitución no reconoce un derecho a ocultar a la Administración datos necesarios para el cumplimiento de las obligaciones tributarias y que la exigencia de colaboración durante la actividad inspectora no vulnera por sí misma el derecho a no declarar contra uno mismo. La legitimidad constitucional del deber de colaboración descansaría así en la diferente naturaleza y finalidad de las potestades de comprobación respecto de las potestades sancionadoras.

No obstante, la eficacia práctica de esta construcción ha sido ampliamente cuestionada. La principal dificultad radica en que la separación formal entre ambas fases no siempre se corresponde con una verdadera separación material. Con frecuencia, la información obtenida durante una inspección constituye precisamente el fundamento sobre el que se construye posteriormente la imputación sancionadora. Cuando ello ocurre, la garantía frente a la autoincriminación corre el riesgo de quedar vaciada de contenido, pues el sujeto ya ha proporcionado bajo compulsión los elementos de hecho que permitirán sustentar la acusación posterior.

Consciente de esta realidad, la jurisprudencia constitucional más reciente ha evolucionado hacia una aproximación menos formalista. La STC 54/2015 reconoció expresamente que la utilización en un procedimiento sancionador de información obtenida coactivamente durante una actuación inspectora puede vulnerar el artículo 24 CE cuando el afectado no haya tenido una oportunidad real de ejercer su derecho de defensa. La protección constitucional comienza así a desplazarse desde la calificación formal del procedimiento hacia la función material que la información desempeña en la construcción del reproche jurídico.¹⁷

17 El ámbito tributario constituye el escenario paradigmático de la tensión entre los deberes de colaboración y el derecho a no autoincriminarse. La Ley General Tributaria establece un amplio deber de colaboración con la Administración tributaria, cuyo incumplimiento se tipifica como infracción tributaria en los artículos 203 y siguientes. Simultáneamente, la propia Ley contempla la posibilidad de imponer sanciones tributarias que, atendiendo a su naturaleza y gravedad, pueden alcanzar la consideración de “acusaciones en materia penal” a los efectos del Convenio Europeo.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido reconociendo progresivamente la operatividad del derecho a no autoincriminarse en el ámbito tributario, si bien con un alcance limitado. La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2014 (Sala Tercera) ECLI:ES:TS:2014:2308, reconoció que el derecho a no autoincriminarse puede ser invocado frente a requerimientos de información cuando existan indicios de la comisión de una infracción tributaria y

el requerimiento se dirija a obtener información que pudiera fundamentar la imposición de una sanción. No obstante, el Tribunal precisó que este derecho no ampara una negativa genérica a colaborar con la Administración tributaria, sino que debe invocarse de manera concreta respecto de información específica cuya aportación pudiera resultar autoincriminatoria. Las recientes sentencias del Tribunal Supremo de 4 y 10 de diciembre de 2025 (ECLI:ES:TS:2025:5648 y ECLI:ES:TS:2025:5552) han delimitado el alcance del derecho a no autoincriminarse en el ámbito tributario. La Sala Tercera sostiene que la información o documentación que el contribuyente está legalmente obligado a emitir, conservar y exhibir ante la Administración puede utilizarse posteriormente en un procedimiento sancionador cuando tenga una existencia independiente de su voluntad, como sucede con la documentación preexistente. Sin embargo, el derecho a no autoinculparse impide emplear, con fines sancionadores, aquellas pruebas cuya creación o aportación dependa de la voluntad del obligado y que hayan sido obtenidas bajo amenaza de sanción. De este modo, el Tribunal distingue entre los procedimientos de aplicación de los tributos, donde no opera esta garantía, y el procedimiento sancionador, donde el derecho fundamental despliega toda su eficacia, obligando a excluir tanto la prueba obtenida con vulneración de dicha garantía como las que deriven de ella. En definitiva, la clave reside en diferenciar entre documentación preexistente e independiente de la voluntad del contribuyente y aquella cuya obtención implica una colaboración forzada potencialmente autoincriminatoria.

En el terreno del Derecho de la competencia, la tensión entre los requerimientos de información y el derecho a no autoincriminarse presenta características específicas derivadas tanto de la gravedad de las sanciones imponibles como de la naturaleza de las investigaciones. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia dispone de amplias potestades de investigación, incluida la facultad de formular requerimientos de información cuyo incumplimiento puede ser sancionado con multas coercitivas.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea abordó tempranamente esta cuestión en su sentencia de 18 de octubre de 1989, *Orkem c. Comisión* (asunto 374/87), en la que reconoció que, si bien las empresas investigadas por prácticas anticompetitivas están obligadas a facilitar a la Comisión la información factual requerida, incluso cuando dicha información pueda ser utilizada para establecer la existencia de una infracción, no pueden ser obligadas a proporcionar respuestas que impliquen la admisión de una infracción cuya prueba corresponde a la Comisión. Esta distinción entre la obligación de facilitar información factual y el derecho a no proporcionar respuestas autoincriminatorias ha sido reiterada en jurisprudencia posterior, aunque su aplicación práctica resulta con frecuencia problemática.

La sentencia del Tribunal General de 20 de febrero de 2001, *Mannesmannröhren-Werke c. Comisión* (asunto T-112/98), precisó que el derecho a no autoincriminarse reconocido en *Orkem* no se extiende a la aportación de documentos preexistentes, sino únicamente a las respuestas que impliquen una admisión directa de la infracción. Esta interpretación restrictiva ha sido criticada por la doctrina, que señala que puede conducir a resultados incoherentes cuando los documentos preexistentes contienen información equivalente a una confesión.

4.3. La concepción material del TEDH: la “acusación en materia penal”

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha seguido una evolución similar, aunque desde planteamientos sustancialmente más materiales. Frente a la tradicional distinción entre procedimientos administrativos y procedimientos sancionadores, el Tribunal de Estrasburgo ha desarrollado el concepto autónomo de «acusación en materia penal», cuya existencia no depende de la denominación utilizada por el Derecho interno.

Desde la sentencia *Engel c. Países Bajos*, el TEDH viene sosteniendo que la aplicabilidad de las garantías vinculadas al artículo 6 del Convenio debe determinarse atendiendo a criterios materiales: la naturaleza de la infracción, la finalidad de la actuación estatal y la gravedad de las consecuencias a las que se enfrenta el afectado. Esta doctrina impide que la simple configuración administrativa de un procedimiento pueda servir para eludir las exigencias derivadas del derecho de defensa y del principio *nemo tenetur se ipsum accusare*.

La consecuencia práctica de esta aproximación es particularmente relevante en ámbitos como el tributario o el de la defensa de la competencia. Aunque formalmente se desarrollen dentro de procedimientos administrativos, las investigaciones pueden desembocar en sanciones de extraordinaria intensidad económica y reputacional. En tales circunstancias, la protección frente a la autoincriminación no puede quedar condicionada exclusivamente por la etiqueta procedimental elegida por el legislador, sino que debe examinarse a la luz de la verdadera finalidad y de los efectos potenciales de la actuación administrativa.

4.4. Hacia una concepción sustancial de la coerción informativa

La evolución convergente de la jurisprudencia constitucional y europea permite advertir un cambio de enfoque. El problema ya no consiste únicamente en determinar si existe un deber legal de colaboración ni en identificar el tipo de procedimiento en el que se formula el requerimiento. La cuestión verdaderamente relevante es establecer si la actuación pública persigue obtener del propio sujeto una contribución que más tarde pueda utilizarse para fundamentar un reproche sancionador o penal.

Desde esta perspectiva, la coerción no se manifiesta únicamente a través de técnicas físicas o compulsivas. También existe coerción cuando el ordenamiento sitúa al administrado ante la alternativa de colaborar en la producción de información incriminatoria o asumir consecuencias desfavorables derivadas de su negativa. En tales supuestos, la tensión entre los deberes de colaboración y el derecho de defensa alcanza su máxima intensidad.

Precisamente en este punto emerge la cuestión que constituye el núcleo de nuestro estudio. Si la Administración no puede obtener directamente del

investigado una colaboración incompatible con el principio *nemo tenetur*, cabe preguntarse si podrá conseguir el mismo resultado reclamando la información a quienes participan en la construcción de su defensa. La respuesta a este interrogante exige analizar la interacción entre el secreto profesional de la Abogacía y la prohibición de autoincriminación, cuestión a la que se dedica el siguiente apartado.¹⁸

4.5. *Interferencias entre secreto profesional y nemo tenetur*

Hemos avanzado líneas atrás que la relación entre el secreto profesional de la Abogacía y el principio *nemo tenetur* constituye uno de los problemas más complejos y menos explorados en la arquitectura contemporánea de las garantías de defensa. Tradicionalmente, ambos institutos han sido estudiados de forma autónoma. El secreto profesional se ha analizado como una garantía de confidencialidad inherente al ejercicio de la Abogacía, mientras que la prohibición de autoincriminación se ha configurado como un límite a los poderes públicos de investigación frente al sujeto investigado. Sin embargo, la progresiva expansión de las potestades administrativas de requerimiento de información y la consolidación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas obligan a replantear esta separación conceptual.

En realidad, aunque suene apodíctico, ambos principios operan sobre un mismo espacio jurídico: la defensa. El secreto profesional protege las condiciones necesarias para que esta pueda desarrollarse de forma libre y efectiva; el principio *nemo tenetur*, por su parte, preserva al titular del derecho frente a cualquier intento de convertir dicha actividad defensiva en una fuente de prueba de cargo. Se trata, por consiguiente, de garantías distintas en su fundamento inmediato, pero convergentes en su finalidad última: asegurar que el ejercicio del derecho de defensa no sea instrumentalizado por los poderes públicos para perseguir a quien precisamente pretende proteger.

Esta convergencia resulta especialmente visible cuando los requerimientos de información se dirigen a abogados, despachos profesionales o equipos jurídicos internos. En tales supuestos, la cuestión ya no consiste únicamente en determinar si la documentación solicitada se encuentra formalmente amparada por el secreto profesional. Lo verdaderamente relevante es esta-

18 Desde una perspectiva dogmática, pero de indudable relevancia práctica, estos requerimientos también suscitan una cuestión previa de importancia: determinar cuál es el verdadero alcance del secreto profesional frente a las facultades de investigación parlamentaria. La respuesta exige resolver si la obligación de colaboración con las instituciones puede justificar la revelación de información obtenida por el profesional de la Abogacía en el ejercicio de su función profesional o, por el contrario, si dicha información permanece amparada por un deber de confidencialidad que constituye una manifestación necesaria del derecho fundamental de defensa reconocido en el artículo 24 de la Constitución.

blecer si, mediante el requerimiento, el poder público accede a conocimientos, valoraciones o reconstrucciones de hechos elaborados en el marco de la función defensiva del cliente. Cuando ello ocurre, la controversia deja de situarse exclusivamente en el terreno de la confidencialidad profesional para proyectarse también sobre la prohibición de autoincriminación.

Desde esta perspectiva, el secreto profesional no puede ser entendido como un simple deber de reserva del abogado ni como una prerrogativa corporativa de la profesión¹⁹. Su fundamento constitucional descansa en la protección del derecho de defensa del cliente. El abogado aparece como titular del deber de guardar secreto, pero el interés tutelado pertenece mate-

19 El análisis comparado revela diferencias significativas en la configuración de la protección de las comunicaciones entre abogado y cliente frente a los requerimientos de las autoridades públicas. En los sistemas de *Common Law*, el *legal professional privilege* (o *attorney-client privilege* en la terminología estadounidense) constituye una institución consolidada que confiere una protección absoluta a las comunicaciones confidenciales entre abogado y cliente realizadas con finalidad de asesoramiento jurídico, con independencia de la naturaleza del procedimiento en cuyo marco se solicita la información.

En el Derecho inglés, el *legal professional privilege* comprende dos categorías: el *legal advice privilege*, que protege las comunicaciones confidenciales entre abogado y cliente realizadas con la finalidad dominante de dar o recibir asesoramiento jurídico, y el *litigation privilege*, que protege las comunicaciones con terceros realizadas con la finalidad dominante de un litigio existente o razonablemente contemplado. La extensión de esta protección a los abogados de empresa (*in-house lawyers*) fue reconocida por la House of Lords en *Alfred Crompton Amusement Machines Ltd v Customs and Excise Commissioners* (1974) y confirmada en jurisprudencia posterior.

En el Derecho estadounidense, el *attorney-client privilege* protege las comunicaciones confidenciales entre abogado y cliente, y se complementa con la *work product doctrine*, que protege los materiales preparados por el abogado en anticipación de un litigio. La extensión de estas protecciones a los abogados de empresa fue reconocida por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en *Upjohn Co. v. United States* (1981), en un pronunciamiento que expresamente rechazó la limitación de la protección a las comunicaciones con el grupo de control (*control group test*) de la empresa.

En el Derecho francés, el secreto profesional del abogado se configura como un principio de orden público cuya vulneración puede constituir un delito penal (artículo 226-13 del Código Penal). Sin embargo, la protección se ha visto erosionada en los últimos años por la expansión de las obligaciones de declaración en materia de prevención del blanqueo de capitales y por la jurisprudencia administrativa que admite la incautación de documentos de abogados bajo determinadas condiciones.

En Alemania, el secreto profesional del abogado (*Verschwiegenheitspflicht*) está configurado como un deber de discreción que se extiende a todos los hechos conocidos en el ejercicio profesional, y se complementa con un derecho a negarse a declarar como testigo (*Zeugnisverweigerungsrecht*) reconocido en las leyes procesales. La protección se extiende a los abogados de empresa (*Syndikusrechtsanwälte*) desde la reforma de 2015 de la Bundesrechtsanwaltsordnung, que reconoció expresamente su condición de abogados a todos los efectos.

riamente a quien deposita en él su confianza para obtener asesoramiento jurídico. De ahí que la protección dispensada por el secreto profesional trascienda la posición subjetiva del letrado y se proyecte sobre el propio sujeto defendido.

Esta precisión resulta esencial para comprender la interacción entre ambas garantías. Si el interés protegido por el secreto profesional es, en última instancia, la efectividad del derecho de defensa, no puede admitirse que los límites constitucionales impuestos a un requerimiento dirigido contra el investigado desaparezcan por el simple hecho de que la información se solicite a su abogado. Tal conclusión transformaría una garantía sustantiva en una protección puramente formal, dependiente de la identidad del destinatario del requerimiento y fácilmente neutralizable mediante técnicas de externalización de la investigación.

La complementariedad entre secreto profesional y *nemo tenetur* se manifiesta así en planos distintos. El primero protege el canal de comunicación y confianza necesario para el ejercicio de la defensa. El segundo impide que el contenido generado dentro de ese espacio protegido sea convertido en una aportación forzada destinada a sustentar una acusación o un reproche sancionador. Uno asegura la existencia del ámbito de confidencialidad; el otro garantiza que dicho ámbito no pueda ser utilizado contra quien tiene derecho a invocararlo.

La autonomía conceptual de ambas garantías no desaparece por ello. Existen documentos protegidos por el secreto profesional cuyo contenido carece por completo de potencialidad incriminatoria. Del mismo modo, pueden existir supuestos de autoincriminación respecto de materiales no cubiertos por la confidencialidad abogado-cliente. Sin embargo, cuando ambos ámbitos coinciden, se produce un reforzamiento mutuo de la protección constitucional. El requerimiento deja entonces de afectar únicamente a la reserva profesional y pasa a comprometer también la posición defensiva del propio investigado.

Desde esta óptica, la categoría tradicional de la autoincriminación directa resulta insuficiente para explicar todos los supuestos que plantea la realidad contemporánea. La cuestión ya no es únicamente si la Administración, el regulador o la comisión parlamentaria pueden obtener información directamente de la persona jurídica. El verdadero problema consiste en determinar si pueden alcanzar el mismo resultado recabando esa información de quienes participan funcionalmente en la elaboración de su defensa. La respuesta a este interrogante exige abandonar una visión exclusivamente formal del principio *nemo tenetur* y avanzar hacia una concepción material de las garantías de defensa.

La consecuencia de cuanto antecede es que los conflictos derivados de los requerimientos de información formulados por Administraciones públicas, autoridades supervisoras o comisiones parlamentarias no pueden resolverse exclusivamente mediante las categorías tradicionales del secreto profesional

ni exclusivamente mediante la doctrina clásica de la autoincriminación. Ambos principios deben interpretarse de manera integrada. Sólo así es posible evitar que la protección conferida por uno quede vaciada de contenido por la insuficiente comprensión del otro.

La integración entre secreto profesional y *nemo tenetur* constituye, por ello, el presupuesto dogmático que permite abordar la cuestión central de este trabajo: si la prohibición de autoincriminación debe proyectarse también sobre los requerimientos dirigidos a quienes actúan dentro del perímetro defensivo de la persona jurídica.

4.6. Construcción de la categoría de autoincriminación vicaria

La formulación clásica del principio *nemo tenetur* se construyó históricamente sobre una relación bilateral relativamente sencilla: de un lado, el poder público titular de la potestad de investigar o sancionar; de otro, el individuo sometido a investigación. La garantía operaba como un límite frente a cualquier requerimiento dirigido al propio investigado cuya finalidad consistiera en obtener de éste una contribución activa para la acreditación de los hechos que podían fundamentar su responsabilidad.

La evolución del Derecho sancionador contemporáneo y, particularmente, la irrupción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha alterado profundamente esta representación tradicional. La persona jurídica carece de una voluntad física susceptible de comparecer inmediatamente ante una autoridad administrativa o judicial. Su actuación se despliega a través de órganos, representantes, directivos y profesionales que intervienen en la gestión, el control y, especialmente, en la articulación de su defensa. En consecuencia, una parte sustancial de la información jurídicamente relevante ya no se genera exclusivamente en el seno de la organización investigada, sino también en los espacios profesionales creados para analizar los hechos, evaluar riesgos, diseñar estrategias procesales y preparar la respuesta defensiva frente a una eventual imputación.

Este fenómeno obliga a replantear los presupuestos tradicionales de la prohibición de autoincriminación. El problema ya no consiste únicamente en determinar qué información puede exigirse directamente a la persona jurídica, sino también en identificar los límites constitucionales que condicionan los requerimientos dirigidos a aquellos sujetos que participan funcionalmente en la construcción de su defensa. La efectividad de la garantía no puede depender exclusivamente de la identidad formal del destinatario del requerimiento. Si así fuera, bastaría con desplazar el foco de la investigación desde la entidad investigada hacia quienes actúan en su perímetro defensivo para obtener indirectamente aquello que no podría legítimamente requerirse de forma directa.

Es precisamente en este punto donde emerge la categoría de la **autoincriminación vicaria** que postulamos.

Este enfoque puede definirse como la obtención por los poderes públicos de información potencialmente autoincriminatoria mediante requerimientos dirigidos a sujetos distintos del investigado, pero funcionalmente integrados en la elaboración, conservación o desarrollo de su estrategia de defensa. El concepto no se refiere, por tanto, a cualquier forma de obtención indirecta de información. No toda autoincriminación indirecta es autoincriminación vicaria. Lo que caracteriza a esta última es la especial relación funcional existente entre el tercero requerido y el titular del derecho de defensa.

La clave de la construcción no reside en la condición subjetiva del destinatario del requerimiento, sino en la naturaleza del material al que se pretende acceder. Si la información ha sido generada, analizada o sistematizada en el marco de la función defensiva de la persona jurídica, la cuestión constitucional ya no puede resolverse mediante una simple distinción entre quien ostenta formalmente la documentación y quien se encuentra sometido a investigación. Lo decisivo será determinar si el requerimiento permite al Estado acceder, por una vía indirecta, al resultado de una actividad intelectual orientada precisamente a la preparación de la defensa.

Desde esta perspectiva, la autoincriminación vicaria constituye una manifestación cualificada de la autoincriminación indirecta. Mientras esta última describe simplemente la obtención de información incriminatoria a través de un tercero, la categoría vicaria incorpora un elemento adicional: la integración funcional de ese tercero en el espacio defensivo del investigado. La autoincriminación indirecta se define por la trayectoria que sigue la información; la autoincriminación vicaria, por la posición que ocupa quien la suministra respecto del titular de la garantía.

La relevancia práctica de esta distinción se aprecia con claridad al comparar distintos supuestos. No es lo mismo un requerimiento dirigido a una entidad bancaria que custodia información objetiva sobre operaciones de un cliente que un requerimiento formulado a un despacho de abogados encargado de analizar jurídicamente tales operaciones. En el primer caso existe únicamente una obtención indirecta de información. En el segundo, la información procede de un sujeto que participa activamente en la construcción de la defensa jurídica del investigado. Es precisamente esta vinculación funcional la que justifica la aplicación de un nivel reforzado de protección constitucional.

El ámbito en el que la construcción adquiere una mayor importancia es el de las investigaciones internas y los sistemas de *compliance*. Las investigaciones corporativas contemporáneas generan una importante cantidad de documentación destinada a identificar riesgos jurídicos, reconstruir hechos relevantes, analizar incumplimientos normativos y evaluar posibles respon-

sabilidades. Informes forenses, entrevistas a empleados, matrices de riesgo, análisis regulatorios, *legal assessments*, informes de cumplimiento o memorandos elaborados por asesores externos constituyen herramientas concebidas para permitir que la persona jurídica comprenda su situación jurídica y adopte decisiones defensivas adecuadas.

La conversión automática de estos materiales en fuentes ordinarias de obtención de prueba plantea graves dificultades desde la perspectiva del derecho de defensa. Cuanto más diligente sea la organización en la detección, investigación y análisis de eventuales incumplimientos, mayor será el volumen de información que podría quedar a disposición de las autoridades investigadoras. El resultado sería paradójico: los mecanismos diseñados para fomentar la cultura de cumplimiento y la prevención de infracciones terminarían transformándose en instrumentos de autoincriminación.

La categoría de la autoincriminación vicaria permite precisamente evitar esa consecuencia. Su función no consiste en crear espacios inmunes a la investigación pública ni en conferir privilegios corporativos a determinados profesionales. Nada de eso. Su finalidad es preservar la integridad material del derecho de defensa frente a técnicas de investigación que, sin dirigirse formalmente contra el investigado, persiguen alcanzar idéntico resultado mediante la instrumentalización de quienes participan en su asistencia jurídica.

Esta construcción encuentra, además, una sólida conexión con la dimensión funcional del secreto profesional analizada en el apartado anterior. Si el secreto protege el espacio de confianza necesario para que la defensa pueda desarrollarse libremente, la prohibición de autoincriminación asegura que el contenido elaborado dentro de ese espacio no sea posteriormente transformado en un instrumento de cargo. Ambos principios convergen así sobre una misma realidad jurídica: la tutela del perímetro defensivo frente a las potestades de investigación pública.

En definitiva, la autoincriminación vicaria no constituye una ampliación artificial del principio *nemo tenetur*, sino una consecuencia lógica de su comprensión material. Si el ordenamiento prohíbe obligar a una persona jurídica a colaborar activamente en su propia incriminación, tampoco puede admitirse que esa colaboración sea obtenida mediante requerimientos formulados a quienes actúan como prolongación funcional de su defensa. Lo contrario supondría convertir una garantía constitucional sustantiva en una mera formalidad dependiente de la identidad del destinatario del requerimiento. La contribución autoincriminatoria no desaparecería; simplemente se produciría por sustitución. Y el Estado alcanzaría indirectamente aquello que el orden constitucional le impide obtener de manera directa.

4.7. Consecuencias para las potestades públicas de requerimiento

La construcción dogmática de la autoincriminación vicaria no constituye un mero ejercicio conceptual. Su verdadera relevancia reside en las consecuencias que proyecta sobre el alcance y los límites de las potestades públicas de requerimiento de información. Si se acepta que la prohibición de autoincriminación protege no solo frente a requerimientos dirigidos formalmente al investigado, sino también frente a aquellos que pretenden obtener por vías indirectas el resultado de su actividad defensiva, resulta inevitable reinterpretar el ejercicio de las facultades investigadoras de las Administraciones públicas, de las autoridades supervisoras y de las comisiones parlamentarias de investigación.

La primera consecuencia consiste en la necesidad de abandonar una concepción puramente formal de los requerimientos de información. Tradicionalmente, la licitud del requerimiento se examinaba atendiendo principalmente a la identidad de su destinatario. Si la solicitud se dirigía a un tercero distinto del sujeto investigado, tendía a considerarse ajena al ámbito de protección del principio *nemo tenetur*. Sin embargo, una vez admitida la categoría de la autoincriminación vicaria, este criterio resulta insuficiente. Lo relevante deja de ser quién recibe el requerimiento para pasar a ser la naturaleza de la información solicitada y la función que esta desempeña dentro del perímetro defensivo de quien soporta el riesgo de una eventual sanción o imputación.

De ello se sigue una segunda consecuencia de extraordinaria importancia: las autoridades públicas no pueden eludir las limitaciones derivadas del derecho de defensa mediante la simple externalización del requerimiento. Si determinada información no podría obtenerse legítimamente de la persona jurídica por su carácter autoincriminatorio, tampoco debería resultar accesible mediante requerimientos formulados a abogados, despachos profesionales o sujetos que actúan funcionalmente en la preparación de la defensa. Admitir la solución contraria equivaldría a reconocer una protección constitucional dependiente de una mera diferencia nominal en la identificación del destinatario del requerimiento, sacrificando la realidad material de la garantía en beneficio de una construcción puramente formal.

Esta conclusión adquiere una especial relevancia en el ámbito de los informes internos, las investigaciones corporativas y los sistemas de *compliance*. En numerosos sectores regulados, las autoridades administrativas han mostrado una tendencia creciente a requerir documentación elaborada durante investigaciones internas o análisis jurídicos de cumplimiento normativo. Sin embargo, cuando tales documentos contienen reconstrucciones de hechos, valoraciones jurídicas, análisis de riesgos o estrategias defensivas, su acceso indiscriminado puede conducir a una utilización desviada de los mecanismos de cumplimiento, convirtiéndolos en instru-

mentos de obtención de prueba para la propia autoridad investigadora. El resultado sería paradójico: cuanto más intensa y rigurosa fuera la actividad de control interno de la organización, mayor sería su exposición al riesgo de autoincriminación.

La autoincriminación vicaria obliga asimismo a reforzar las exigencias de motivación de los requerimientos administrativos. No basta con invocar genéricamente una potestad legal de investigación o supervisión. Cuando el requerimiento incide sobre documentación potencialmente integrada en el espacio defensivo del sujeto investigado, la autoridad debe justificar de manera reforzada tanto la necesidad de la medida como la imposibilidad de obtener la información por medios menos restrictivos. La proporcionalidad deja así de operar como una cláusula genérica de control para convertirse en una exigencia estructural de legitimidad.

Este mismo razonamiento resulta trasladable a la actividad de las comisiones parlamentarias de investigación, que veremos más adelante. Aunque las Cámaras disponen de facultades constitucionalmente reconocidas para recabar información sobre asuntos de interés público, dichas potestades no pueden concebirse como inmunes frente a los límites derivados de los derechos fundamentales. La existencia de una finalidad parlamentaria legítima no autoriza por sí sola la obtención de comunicaciones protegidas por el secreto profesional ni justifica el acceso indiscriminado a materiales incorporados al proceso de defensa de una persona física o jurídica. La función de control político no puede transformarse en una vía indirecta de obtención de elementos que, por su naturaleza, quedarían amparados frente a requerimientos procedentes de otros poderes públicos.

Desde esta perspectiva, la categoría de la autoincriminación vicaria conduce a reconocer la existencia de un doble límite constitucional concurrente sobre las potestades públicas de requerimiento. El primero deriva del secreto profesional, que protege la confidencialidad de las comunicaciones y de la actividad jurídica desarrollada en el marco de la defensa. El segundo procede de la prohibición de autoincriminación, que impide la obtención directa o indirecta de contribuciones potencialmente incriminatorias. Aunque ambos principios poseen fundamentos distintos, convergen sobre una misma finalidad: preservar la efectividad del derecho de defensa frente a formas de investigación que pretendan instrumentalizarlo en beneficio de la acusación.

La consecuencia última de esta construcción es que el control de constitucionalidad de los requerimientos de información debe desarrollarse desde una perspectiva material y no meramente formal. Lo decisivo no será ya la condición subjetiva del destinatario del requerimiento ni la denominación del procedimiento en cuyo seno se formula, sino la función que desempeña la información requerida en la estructura de la defensa y el riesgo de que su

aportación permita al Estado obtener indirectamente aquello que no podría exigir de manera directa.

En definitiva, la teoría de la autoincriminación vicaria conduce a una reformulación de los límites clásicos de las potestades investigadoras. Allí donde el requerimiento permita acceder al resultado de una actividad defensiva desarrollada por abogados, despachos profesionales, investigadores internos o responsables de cumplimiento, las garantías derivadas del artículo 24 CE no pueden considerarse superadas por la mera intervención de un tercero. La autoincriminación no deja de ser autoincriminación porque se produzca a través de una cadena interpuesta. Del mismo modo que el ordenamiento prohíbe exigir a la persona jurídica una colaboración activa en su propia incriminación, tampoco puede admitir que esa misma colaboración sea obtenida mediante quienes constituyen la prolongación funcional de su defensa. Solo desde esta comprensión material de las garantías constitucionales puede preservarse la integridad del derecho de defensa frente a las nuevas formas de investigación características del Estado regulador contemporáneo.

4.8. La colegiación ejerciente como requisito para la protección

Presupuesto *sine qua non* de cuanto antecede es que el abogado de empresa esté colegiado en la categoría de ejerciente. Otra cosa sería una quimera.

El Estatuto General de la Abogacía Española vincula la protección del secreto profesional a la condición de abogado/a²⁰, lo que a su vez requiere la inscripción como ejerciente en un Colegio de Abogados. Esta exigencia tiene consecuencias prácticas relevantes para los abogados de empresa, pues no todos los licenciados o graduados en Derecho que prestan servicios jurídicos en el seno de una empresa se encuentran colegiados como ejercientes, y eso es toda una problemática subyacente que conviene encarar de frente.

La ausencia de colegiación priva al letrado de empresa de la protección del secreto profesional en su vertiente de derecho-deber reconocido por el ordenamiento, situando sus comunicaciones y dictámenes en una posición de vulnerabilidad frente a los requerimientos administrativos de información. Esta circunstancia plantea la cuestión de si la protección de la confidencialidad de las comunicaciones con el asesor jurídico interno puede fundamentarse en bases jurídicas alternativas al secreto profesional *sensu stricto*, como el derecho de defensa del artículo 24 de la Constitución o el derecho a la vida privada del artículo 18.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional no ha abordado directamente esta cuestión, si bien de su doctrina general sobre el derecho de de-

20 Entendemos por tal, en sentido técnico-jurídico, no sociológico, el colegiado ejerciente. El no ejerciente no tiene la condición de profesional de la abogacía, por lo que no puede arrogarse tal denominación.

fensa puede inferirse que la protección de las comunicaciones confidenciales con el asesor jurídico constituye una exigencia derivada del propio derecho de defensa, con independencia del estatuto profesional formal del asesor. No obstante, esta interpretación no ha sido expresamente avalada y la cuestión permanece abierta.

V. LA CIRCULAR 1/2026 DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA Y LA TRANSFORMACIÓN DEL PARADIGMA DEL DERECHO DE DEFENSA TRAS LA LODD.

5.1. Los requerimientos y su alcance

Una preocupante —por desnortada— tendencia administrativa ha validado el requerimiento de informes de diligencia debida. Con toda lógica, la reacción de la Abogacía institucional ha sido inmediata y certera.

En respuesta a la Resolución del TEAC de 15 de octubre de 2025, que había admitido determinados requerimientos de la AEAT dirigidos al cliente para obtener *due diligence* elaboradas por abogados, la Circular 1/2026 de la Abogacía Española, relativa a la protección de los documentos elaborados por el profesional de la abogacía y entregados al cliente, sostiene certeramente que el secreto profesional no se limita a las comunicaciones mantenidas entre abogado y cliente, sino que se extiende también a los informes, dictámenes, *due diligence* y demás documentos elaborados en el marco del asesoramiento o la defensa, incluso cuando ya se encuentran en poder del cliente. La Circular parte de que el secreto profesional constituye una garantía del derecho de defensa, la intimidad y la no autoincriminación del cliente, y no un privilegio exclusivo del profesional.

En consecuencia, la mera entrega del documento al cliente no determina la pérdida de su carácter confidencial, pues lo relevante es su origen profesional y su vinculación funcional con la relación de asesoramiento y defensa. Desde esta perspectiva, la Administración no debería poder obtener indirectamente del cliente aquello que no podría exigir directamente al abogado, evitando que un requerimiento dirigido al primero vacíe de contenido el secreto profesional. La Circular distingue, además, entre los datos objetivos que pueden ser objeto de requerimiento por las vías legalmente previstas y el contenido propiamente jurídico —valoraciones, análisis de riesgos, recomendaciones o estrategias de defensa—, que permanece dentro del ámbito protegido.

La Circular defiende, en clara inspiración europea, una concepción material del secreto profesional, centrada en la protección de la relación de confianza abogado-cliente y del derecho de defensa.²¹

21 La Circular constituye una aportación valiosa al fortalecimiento de la protección

La postura sostenida por el TEAC en su Resolución de 15 de octubre de 2025 —según la cual el secreto profesional quedaría neutralizado por el mero hecho de que el requerimiento se dirija formalmente al comprador y no al asesor jurídico— parte de una premisa jurídicamente incorrecta, al identificar el ámbito de protección con la condición subjetiva del destinatario del requerimiento, cuando dicho ámbito viene determinado exclusivamente por el objeto material de la información solicitada y por su conexión con la relación abogado-cliente.

El secreto profesional no protege al profesional en cuanto tal, ni se articula como un privilegio corporativo o procesal, sino que constituye una garantía estructural del derecho fundamental del cliente a la defensa, a la intimidad y a no autoinculparse. En consecuencia, su función no es impedir que la Administración requiera información al abogado, sino evitar que por cualquier vía —directa o indirecta— pueda acceder al contenido confidencial de la relación abogado-cliente, desnaturalizando su núcleo esencial.

Desde esta perspectiva, entendemos que resulta irrelevante que el requerimiento se formule al propio abogado, al contribuyente o a cualquier tercero, si lo que se pretende mediante dicho requerimiento es obtener información que tiene su origen o razón de ser en el asesoramiento jurídico prestado. Admitir lo contrario permitiría una elusión puramente formal del secreto profesional: bastaría con dirigir el requerimiento al cliente para vaciar completamente de contenido una garantía constitucional diseñada, precisamente, para protegerle frente a los poderes públicos.

Con sumo acierto, la Circular parte del art. 16.5.a) LODD, que reconoce la inviolabilidad y el secreto de los documentos y comunicaciones del profesional de la abogacía vinculados al ejercicio de sus funciones de defensa, sin supeditar dicha protección al lugar en que materialmente se encuentre el documento. Esta concepción resulta coherente con los arts. 5.2 CDAE y 22.1 EGAE, que extienden el secreto a los documentos emitidos o remitidos por el abogado. En el ámbito europeo, tanto el *Model Code of Conduct* del CCBE como el art. 5.2 CDAE parten de que la entrega del documento al cliente **no determina la pérdida de su confidencialidad**. En esta misma línea, se recuerda que el TJUE ha señalado en *Ordre des avocats du barreau de Luxembourg* (C-432/23) que el secreto profesional protege necesariamente la consulta jurídica, «tanto respecto de su contenido como de su existen-

del secreto profesional en España, aporta argumentos sólidos para evitar que las Administraciones Públicas obtengan indirectamente del cliente información que no podrían exigir directamente al abogado, y refleja adecuadamente la evolución experimentada por nuestro ordenamiento tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa (en adelante, LODD), así como la influencia creciente de la jurisprudencia más reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

cia». Admitir lo contrario debilitaría la función del asesoramiento jurídico, pues podría desincentivar la elaboración y entrega de informes completos al cliente y, con ello, menoscabar la efectividad del derecho de defensa protegido por el art. 5.1 CDAE.

5.2. *¿El cliente puede invocar el secreto profesional? El cambio de paradigma derivado de la LO del Derecho de Defensa: el cliente como titular*

La respuesta es afirmativa, pero con matices. Compartimos plenamente la observación de la propia Circular en el sentido de que la LODD supone un cambio de paradigma respecto de quién es titular del derecho²². Ya lo hemos reseñado líneas atrás, entre otras cosas, *que el hacer titular del secreto*

22 Tradicionalmente, el derecho de defensa se ha concebido como el conjunto de facultades de alegación, contradicción y prueba que corresponden a las partes en el proceso. Esta concepción se amplía con la aprobación de la LODD, cuyo artículo 2 define aquel derecho como un conjunto de facultades y garantías destinado a permitir que «todas las personas, físicas y jurídicas» puedan proteger y hacer valer sus derechos, libertades e intereses legítimos.

El art. 3 LODD amplía asimismo el contenido de este derecho, que deja de aparecer circunscrito a la asistencia letrada para incorporar garantías ya reconocidas constitucionalmente en el art. 24 CE, tanto en su vertiente de tutela judicial efectiva como en el conjunto de derechos procesales del apartado segundo, a los que se suma el derecho a la doble instancia penal. Por ello, más que introducir un catálogo sustancialmente novedoso de garantías, la principal aportación de la LODD reside en precisar y ampliar la titularidad del derecho de defensa, reconociéndola expresamente tanto a las personas físicas como a las jurídicas.

No obstante, como hemos enfatizado en nota previa, la sistemática de la ley genera cierta confusión y puede inducir a sostener que la titularidad del secreto compete solo al profesional. El capítulo II regula los derechos y garantías de los titulares del derecho de defensa, mientras que el capítulo III —donde se ubica el artículo 16— se ocupa de las garantías y deberes de los profesionales de la abogacía. La cuestión no es tal, sino que obedece más bien a una mala técnica legislativa, apresurada y poco cuidada en la sistematicidad de la norma, pero que no altera la sustancia sobre la titularidad del derecho, en lectura integral y teleológica de la norma en su conjunto. Esta diferenciación confirma que abogados y justiciables ocupan posiciones jurídicas distintas: los primeros desarrollan una función esencial para hacer efectivo el derecho de defensa, pero **no son titulares del mismo en cuanto profesionales**, titularidad que corresponde a las personas cuyos derechos o intereses se defienden.

En este sentido, la LODD parece aproximar conceptualmente categorías que, aunque estrechamente conectadas en la práctica, no son equivalentes. El **derecho de defensa** corresponde al justiciable, mientras que la **asistencia letrada** constituye uno de los instrumentos fundamentales para su ejercicio efectivo. La regulación conjunta de ambas dimensiones por la LODD responde a una finalidad garantista, pero no debería llevar a confundir la titularidad del derecho con las funciones y deberes que incumben al profesional de la abogacía.

al cliente, es axioma que merece alguna afinación para evitar disonancias: lo más correcto es afirmar que la LODD permite entender que el secreto profesional no protege primariamente un interés propio del abogado, sino el derecho de defensa de la persona asistida. Aunque el deber de secreto y las facultades para preservarlo recaen sobre el profesional, la finalidad última de esta garantía es asegurar un ámbito de confianza indispensable para el ejercicio efectivo de la defensa. Por ello, resulta más preciso afirmar que el cliente es el titular del interés constitucionalmente protegido, mientras que el abogado es el titular de las facultades y deberes necesarios para salvaguardarlo, todo ello en el marco de una garantía institucional al servicio del sistema de justicia.

Reformulado a la luz de la tesis que venimos manteniendo, el axioma afinado sería el siguiente: *La titularidad de las facultades de protección corresponde al abogado; la titularidad del interés constitucionalmente protegido corresponde primordialmente al cliente*; y la función institucional del secreto profesional trasciende a ambos, al constituir una garantía estructural del propio sistema de defensa.

Lo que hasta ahora eran previsiones de carácter corporativo contenidas en el CDAE y en el Estatuto General de la Abogacía Española (en adelante, EGAE), han pasado a constituir una garantía legal de rango orgánico que integra el derecho de defensa.

Este es, precisamente, el argumento que resuelve la tensión identificada anteriormente. La LODD regula la garantía del secreto profesional abogado-cliente de forma amplia, conectándolo con el derecho de defensa ante cualquier autoridad, estableciendo un derecho-deber que ampara tanto al abogado como al cliente en relación con todas las comunicaciones incardinadas en la relación de asesoramiento y defensa. El marco de protección establecido por la LODD es más completo y garantista que la regulación más atomizada contenida en los artículos 18.1 de la Ley 39/2015 y 93.5 de la LGT.

En particular, el artículo 16.5.a) de la LODD declara “la inviolabilidad y el secreto de todos los documentos y comunicaciones del profesional de la abogacía, que estén relacionados con el ejercicio de sus deberes de defensa”. Esta protección alcanza a los documentos a los que los abogados tengan acceso en el marco de su desempeño profesional y opera tanto en sede jurisdiccional como administrativa.

La regulación prevista en la LGT debe, por tanto, aplicarse de forma consistente con la LODD, resultando de aplicación en el marco de las relaciones entre la Administración tributaria y los obligados tributarios. Es esta norma orgánica —y no el CDAE— la que proporciona al cliente el fundamento normativo para oponerse a requerimientos administrativos que pretendan acce-

der a documentos amparados por la relación profesional de asesoramiento y defensa.

La protección que dispensa el secreto profesional se fundamenta en la relación de confianza entre el profesional de la abogacía y su cliente, por lo que la facultad de oponerse a la aportación forzosa de documentos amparados por el art. 5 CDAE y el art. 16.5.a) LODD corresponde, en principio, al propio profesional y al cliente para cuya defensa o asesoramiento se elaboraron. Pero ¿necesariamente excluye a terceros que hayan recibido posteriormente una copia del documento? En nuestra perspectiva, no necesariamente. Intentaremos explicarlo en los pasajes y epígrafe que sigue.

La mera recepción de un informe por un tercero ajeno a la relación profesional no le convierte en titular del secreto profesional. Por ello, dicho tercero no podría oponer esta garantía frente a un requerimiento de la Administración tributaria, sin perjuicio de que pueda invocar, en su caso, otros deberes de confidencialidad de origen contractual o las normas relativas a la protección de datos.

Esta distinción resulta especialmente relevante para interpretar la **Resolución del TEAC de 15 de octubre de 2025**, pues la aplicación del secreto profesional dependerá de la condición del destinatario del requerimiento. Si este se dirige al **cliente que encargó el informe**, podrá oponer el secreto profesional con fundamento en los arts. 5 CDAE, 22.1 EGAE y 16.5.a) LODD, en conexión con los arts. 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE y 8 CEDH. Por el contrario, cuando el requerimiento se dirige a un **tercero ajeno a la relación abogado-cliente** que recibió el informe, este no podrá ampararse en el secreto profesional del abogado que lo elaboró.

Así, en el supuesto analizado por el TEAC, la cuestión determinante consiste en establecer **si el destinatario del requerimiento era efectivamente el cliente del profesional que elaboró el *due diligence* o, por el contrario, un tercero que lo recibió en el marco de la operación**. En el primer caso, la protección derivada del secreto profesional podría legítimamente oponerse al requerimiento administrativo.

5.3. Alcance subjetivo cuando el informe jurídico circula en la operación: terceros funcionales y prohibición de elusión. Hacia una concepción funcional del secreto profesional extensible a toda actividad de asesoramiento jurídico

Aun considerando los indudables aciertos de la Circular del CGAE, sin embargo, sostenemos que hay que ir más allá. El axioma de que la remisión del informe a terceros sitúa a estos fuera del círculo de protección propio del secreto profesional abogado-cliente, puede conllevar resultados disfuncionales en operaciones complejas.

En la práctica extrajudicial, los informes jurídicos y, en particular, los de due diligence, suelen circular entre partes de la transacción (vendedor y comprador) y, en su caso, con financiadores o fedatarios, bajo estrictas obligaciones de confidencialidad y con el exclusivo fin de documentar, valorar o financiar la operación. En estos supuestos, la mera circulación controlada del informe jurídico no debería traducirse automáticamente en la pérdida de toda protección frente a requerimientos coactivos de la Administración, a riesgo de desdibujar la protección del secreto profesional. Varias razones permiten alzar esta postura:

Primero, porque el secreto profesional configura un límite material objetivo que opera *erga omnes* cuando la información requerida incide en el núcleo protegido del asesoramiento jurídico, con independencia del cauce formal utilizado por la autoridad para obtenerla y de quién sea el receptor del requerimiento; admitir lo contrario permitiría el vaciamiento indirecto de la garantía constitucional bastando con dirigirse al tercero receptor para eludirla.

Segundo, porque, aunque el tercero receptor —por no ser parte de la relación profesional— no pueda invocar el Código Deontológico, el cliente afectado sí ostenta interés legítimo para impugnar y solicitar la suspensión del requerimiento dirigido al tercero cuando con él se pretende acceder, por vía indirecta, al contenido protegido del asesoramiento recibido; esta vía de tutela ha sido perfilada por la doctrina procesal y analizada en relación con los requerimientos tributarios.

Tercero, porque incluso en estos escenarios la Administración debe observar una motivación reforzada de la trascendencia tributaria, superar *el test de proporcionalidad* y ponderar el riesgo cierto de autoincriminación, singularmente cuando el informe identifica de forma sistemática contingencias fiscalmente sancionables, lo que excluye requerimientos genéricos o prospectivos y exige una justificación caso por caso.

A la luz de lo anterior, proponemos ir más lejos, no embridando tanto la prudencia, precisando que: (i) la protección no se pierde por la sola circunstancia de que el informe haya sido remitido, bajo deberes de confidencialidad, a sujetos funcionalmente integrados en la operación (p. ej., la contraparte o el financiador) cuando el requerimiento administrativo persigue, en realidad, acceder al asesoramiento del abogado; y (ii) en tales casos, la autoridad no puede eludir el límite material del secreto profesional ni el derecho a no autoincriminarse acudiendo a terceros receptores.

La Circular construye gran parte de su argumentación sobre la idea de que el secreto profesional constituye una garantía instrumental del derecho de defensa. Aunque esta afirmación es correcta, sin duda, quizá resulte insuficiente a la luz de la evolución reciente del Derecho de la Unión Europea.

Las sentencias del TJUE *Orde van Vlaamse Balies* (C-694/20), *Belgian Association of Tax Lawyers* (C-623/22) y *Ordre des avocats du barreau de Luxembourg* (C-432/23) han reconocido que la protección derivada del artículo 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea se extiende al asesoramiento jurídico en sentido amplio y no únicamente a actividades estrictamente vinculadas a procedimientos judiciales o administrativos.

Con este enfoque maximalista, puede afirmarse que el secreto profesional protege toda actividad de asesoramiento jurídico desarrollada por un abogado, cualquiera que sea la rama del Derecho concernida y con independencia de la existencia de un procedimiento actual o potencial. Esta precisión es especialmente relevante dado que la propia Circular utiliza como ejemplo los informes de *due diligence*, que pertenecen al ámbito del asesoramiento preventivo y transaccional, no al de la defensa procesal.

Como venimos citando recurrentemente, el artículo 16.5.a) de la LODD, circunscrito a los “deberes de defensa”, podría generar incertidumbre respecto de informes de cumplimiento normativo, investigaciones internas, dictámenes preventivos, informes de gobierno corporativo, asesoramiento transaccional y procesos de *due diligence*. Este precepto debe interpretarse de forma sistemática e incluir toda actividad de asesoramiento jurídico profesional protegida por el artículo 7 de la Carta y por la jurisprudencia reciente del TJUE. En otros términos, reforzar la idea de que el secreto profesional constituye una manifestación directa del derecho al respeto de la vida privada y de las comunicaciones reconocido por el artículo 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Este enfoque presenta varias ventajas: conecta la protección con el Derecho primario de la Unión; evita interpretaciones excesivamente procesales o defensivas; proporciona un fundamento común aplicable a todas las ramas del Derecho; y se alinea con la jurisprudencia reciente del TJUE que protege la consulta jurídica tanto por su contenido cuanto por su propia existencia.

Resulta necesario formular un último apunte acerca del difícil encaje de los informes de *due diligence* en el concepto de información con trascendencia tributaria del artículo 93.1 de la LGT.

Efectivamente, los informes de *due diligence* constituyen, por encima de cualquier otra consideración, un juicio profesional valorativo, cuyo contenido depende exclusivamente de la voluntad de las partes y no está regulado en ningún cuerpo legal. No se trata de documentos necesarios o determinantes para la autoliquidación del tributo, ni resultan precisos para la comprobación administrativa. Su requerimiento genérico e indiscriminado, sin motivación específica de su trascendencia tributaria, se aproxima peligrosamente a las denominadas investigaciones prospectivas o *fishing expeditions*, proscritas tanto por el TJUE como por el Tribunal Supremo.

Aplicando *el test de proporcionalidad* consagrado por el Tribunal Constitucional, el requerimiento avalado por el TEAC no supera ninguno de sus tres requisitos: necesidad, idoneidad y proporcionalidad en sentido estricto.

VI. LAS COMISIONES PARLAMENTARIAS DE INVESTIGACIÓN COMO ESPACIO DE Tensión ENTRE SECRETO PROFESIONAL Y DEBER DE COLABORACIÓN

6.1. *El secreto profesional como límite a las facultades de investigación parlamentaria*

Las comisiones parlamentarias de investigación constituyen una de las manifestaciones más intensas de las potestades de control de las Cámaras. El artículo 76 CE reconoce su capacidad para recabar información y exigir comparecencias, mientras que la Ley Orgánica 5/1984 establece el deber de comparecer cuando exista requerimiento parlamentario.²³

Ahora bien, dicho deber no tiene carácter absoluto. El propio artículo 1.2 de la Ley Orgánica 5/1984 dispone expresamente que las Mesas de las Cámaras deberán velar por la salvaguarda del honor, la intimidad, el secreto profesional, la cláusula de conciencia y los demás derechos constitucionales de los comparecientes.

Esta previsión reviste especial importancia. El legislador orgánico no configura las comisiones parlamentarias como espacios ajenos a los derechos fundamentales, sino precisamente como procedimientos sometidos al respeto de aquellas garantías constitucionales que pudieran resultar afectadas por la actividad investigadora. Entre ellas ocupa una posición singular el secreto profesional de la abogacía.²⁴

La consecuencia es inmediata: el deber de comparecer y colaborar con una comisión parlamentaria coexiste con la facultad de negarse a revelar aquella información cuyo conocimiento derive de la relación profesional abogado-cliente. Del mismo modo que el compareciente no queda dispensado de acudir a la comisión, tampoco puede ser compelido a vulnerar obligaciones jurídicas superiores que integran el contenido esencial del derecho de defensa.

23 La función parlamentaria de investigación, prevista para el Congreso y para el Senado en el art. 76 de la Constitución Española, conlleva la obligación de comparecencia de los ciudadanos ante las correspondientes comisiones (LO 5/1984), y tiene especial protección penal en la vertiente de obstaculización a la investigación (art. 502 Código Penal).

24 Artículo 2 de la Ley Orgánica 5/1984, de 24 de mayo, de comparecencia ante las Comisiones de Investigación del Congreso y del Senado o de ambas Cámaras.

6.2. Equiparación funcional entre comparecencia y requerimiento documental

Aunque la Ley Orgánica 5/1984 regula expresamente la comparecencia personal, las mismas garantías deben proyectarse sobre los requerimientos documentales formulados por las comisiones de investigación.

La razón es sencilla. Tanto la comparecencia como la entrega de documentación persiguen idéntica finalidad: obtener información para el ejercicio de la función investigadora parlamentaria. Desde una perspectiva material, la aportación forzosa de informes, comunicaciones, borradores, actas o documentación de trabajo constituye una modalidad de suministro de información funcionalmente equivalente a la declaración oral.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la obligación de informar aparece implícita en el propio deber de comparecer, y que únicamente desde esa premisa adquieren sentido las limitaciones previstas en el artículo 1.2 de la Ley Orgánica 5/1984. Si tales salvaguardas operan respecto de las respuestas proporcionadas por el compareciente, resulta difícil sostener que desaparezcan cuando la misma información se solicita en soporte documental.²⁵

Por ello, el secreto profesional debe actuar igualmente como límite frente a requerimientos documentales que afecten a informes jurídicos, comunicaciones abogado-cliente, borradores, análisis de riesgos, estrategias de defensa o cualesquiera otros materiales elaborados o conocidos en el ejercicio profesional.

Lo contrario permitiría vaciar de contenido la garantía legal mediante un simple desplazamiento desde la declaración personal hacia la exigencia de documentos.

6.3. El abogado y la sociedad profesional como custodios del secreto

Otra cuestión relevante consiste en determinar si la documentación puede ser entregada cuando quien la custodia es una sociedad mercantil o una organización empresarial a través de la cual se prestan servicios jurídicos.

La respuesta debe ser negativa.

Es cierto que la titularidad inmediata del deber de secreto recae sobre el abogado. Sin embargo, ello no significa que las estructuras societarias utili-

25 La STC (Pleno) de 13 de diciembre de 2018 (ECLI:ES:TC:2018:133) conecta expresamente las facultades de las comisiones de investigación con la garantía *del power to send for papers and persons* y sitúa la obligación de comparecer en el artículo 76.2 CE y en el artículo 1.1 de la LO 5/1984, con remisión a la ley para la fijación de las sanciones por incumplimiento, lo que permite sostener que la actividad de la comisión (incluidos requerimientos de información) se desenvuelve en un marco de deberes y límites legalmente configurados.

zadas para organizar la prestación del servicio profesional queden desvinculadas de las obligaciones de confidencialidad.

Las sociedades profesionales y los despachos organizados bajo forma mercantil²⁶ reciben, conservan y gestionan expedientes, comunicaciones y documentación protegida. Se convierten así en custodios materiales de información amparada por el secreto profesional. En consecuencia, la circunstancia de que

26 El art. 1.1 de la Ley 2/2007, de 17 de marzo, de sociedades profesionales disciplina imperativamente que las sociedades que tengan por objeto social el ejercicio en común de una actividad profesional deben constituirse como sociedades profesionales en los términos de esta ley. Sin embargo, debe rechazarse la premisa según la cual la transformación o existencia de una sociedad mercantil ordinaria excluiría automáticamente cualquier obligación vinculada al secreto profesional de los abogados que prestan servicios en su seno. En efecto, una cosa es que la sociedad mercantil no sea sujeto activo de responsabilidad deontológica por infracción del secreto profesional —salvo en aquellos supuestos en que ostente la condición de sociedad profesional y quede sometida al correspondiente régimen disciplinario— y otra distinta que carezca de obligaciones de preservación y salvaguarda respecto de la información confidencial obtenida por los profesionales que actúan a través de ella.

La ausencia de responsabilidad deontológica directa no equivale a una situación de ajenidad frente al secreto profesional. La sociedad que sirve de soporte organizativo a la actividad jurídica recibe, archiva, custodia y gestiona documentación protegida por el secreto profesional; administra canales de comunicación con clientes y terceros; y posibilita materialmente la prestación del servicio jurídico. Por ello, aunque el secreto profesional tenga como depositario principal al abogado y encuentre su fundamento último en la protección de la relación de confianza abogado-cliente, la organización a través de la cual dicho servicio se presta no puede quedar desvinculada de los deberes de confidencialidad y custodia inherentes a esa información.

Desde esta perspectiva, el hecho de que una entidad no revista o haya dejado de revestir la forma de sociedad profesional para operar como sociedad mercantil ordinaria no transforma en libremente divulgable la documentación obtenida durante la prestación de servicios jurídicos ni la exime de los deberes de protección que derivan de la propia naturaleza de la información custodiada. Quien organiza la prestación del servicio, conserva los expedientes, centraliza las comunicaciones y mantiene el control sobre la documentación generada con ocasión del asesoramiento jurídico asume necesariamente una posición de garante respecto de la confidencialidad de dichos contenidos.

En consecuencia, la entrega voluntaria a terceros —incluida una comisión parlamentaria— de documentación, comunicaciones, informes o antecedentes obtenidos o elaborados en el marco de una relación de asesoramiento jurídico no puede justificarse en la mera circunstancia de que la entidad que los custodia carezca de la condición de sociedad profesional. Aunque la sociedad mercantil ordinaria no sea, en sentido estricto, sujeto de responsabilidad deontológica por vulneración del secreto profesional, sí se encuentra obligada a respetar y preservar el secreto que ampara la actuación de los abogados integrados en su organización.

Lo contrario supondría admitir que la garantía esencial de confidencialidad que protege al cliente podría quedar vacía de contenido por la sola interposición de una persona jurídica entre éste y el profesional, resultado incompatible con la función institucional del secreto profesional y con su carácter de garantía fundamental del derecho de defensa.

la documentación se encuentre archivada por una persona jurídica no altera la naturaleza de la información ni la transforma en libremente divulgable.

Lo determinante no es quién conserva físicamente los documentos, sino su origen y contenido. Cuando informes, *due diligence*, dictámenes, comunicaciones o estudios han sido elaborados por abogados en el marco de una relación profesional, la protección derivada del secreto debe extenderse a toda la estructura organizativa mediante la que el servicio se presta.

De otro modo, la garantía de confidencialidad quedaría vacía de contenido mediante la simple interposición de una persona jurídica entre el cliente y el profesional.

6.4. Refuerzo derivado de la Ley Orgánica del Derecho de Defensa

La posición jurídica del abogado frente a requerimientos parlamentarios ha resultado notablemente fortalecida tras la aprobación de la Ley Orgánica 5/2024, de Derecho de Defensa.

Dicha norma configura el secreto profesional como una de las garantías esenciales del derecho de defensa y proclama la confidencialidad de todas las comunicaciones entre abogado y cliente. De manera particularmente relevante, reconoce la dispensa de prestar declaración ante cualquier autoridad, instancia o jurisdicción respecto de hechos, documentos o informaciones conocidos como consecuencia del ejercicio profesional.

La referencia legal a «cualquier autoridad» posee evidente trascendencia en el ámbito parlamentario. Las comisiones de investigación son órganos institucionales investidos de autoridad pública y ejercen funciones constitucionalmente relevantes. Por ello, no existe razón suficiente para excluirlas del amplio ámbito subjetivo contemplado por la ley.

Desde esta perspectiva, la negativa del abogado a revelar información protegida deja de aparecer como una prerrogativa corporativa para manifestarse como consecuencia directa de una garantía legal integrada en el propio derecho de defensa.

La protección alcanza hechos, datos, documentos, comunicaciones, estrategias jurídicas, valoraciones técnicas e informaciones obtenidas durante el desempeño profesional, y subsiste incluso después de extinguido el encargo.

6.5. Consecuencias prácticas: deber de comparecer, derecho a no revelar

La existencia de secreto profesional no legitima una negativa absoluta a colaborar con la comisión parlamentaria.

La posición más acorde con el ordenamiento consiste en comparecer cuando exista requerimiento y colaborar en todo aquello que no se encuentre cubierto por la reserva profesional. Sin embargo, cuando las preguntas o requerimientos documentales afecten a informaciones obtenidas en el ejer-

cicio de la abogacía, el compareciente puede y debe oponer el secreto profesional de forma expresa, motivada y proporcionada.²⁷

Esta solución preserva simultáneamente la función investigadora de las Cámaras y la integridad del derecho de defensa. Además, evita que el abogado se vea obligado a elegir entre incumplir un requerimiento parlamentario o vulnerar obligaciones de confidencialidad cuya infracción puede generar responsabilidades disciplinarias e incluso otras consecuencias jurídicas.

La cuestión adquiere especial relevancia cuando la información solicitada se refiere a informes jurídicos, comunicaciones con el cliente, documentación de trabajo, estrategias de defensa o materiales elaborados para la prestación del asesoramiento. En tales supuestos, la entrega de la documentación o la revelación de su contenido supone una verdadera comunicación a terceros de información obtenida en el ejercicio profesional y se sitúa, por tanto, dentro del ámbito protegido por el secreto profesional.²⁸

En definitiva, las comisiones parlamentarias de investigación no constituyen espacios exentos del derecho de defensa. El artículo 1.2 de la Ley Orgánica 5/1984, interpretado a la luz de la Ley Orgánica 5/2024 y de la función constitucional del secreto profesional, conduce a afirmar que el abogado tiene obligación de comparecer y colaborar, pero no de revelar información

27 En consecuencia, si el artículo 1.2 de la LO 5/1984 ordena salvaguardar ante las comisiones de investigación, entre otros derechos, “el secreto profesional”, dicha garantía no puede circunscribirse formalistamente al acto de comparecencia física, sino que ha de proyectarse también sobre los requerimientos documentales que constituyen un medio alternativo —pero sustancialmente equiparable— de recabar la misma información: en ambos supuestos el requerido informa a la comisión y queda sometido a los límites constitucionales y legales destinados a preservar el secreto profesional.

Por tanto, cuando una comisión parlamentaria solicita documentos vinculados al asesoramiento jurídico (planes, informes, comunicaciones, borradores o documentación de soporte), el secreto profesional mencionado en el artículo 1.2 de la LO 5/1984 es plenamente predicable de ese requerimiento documental, en cuanto actuación inserta en el mismo ámbito material de obtención de información “para informar” ante la comisión, y opera como límite sustantivo a la entrega y como parámetro de salvaguarda que debe ser respetado en la articulación y atención del requerimiento.

28 La solicitud de documentación cursada por una comisión parlamentaria de investigación debe ser tratada, a los efectos de las garantías y límites previstos en la LO 5/1984, de 24 de mayo, como una manifestación funcionalmente equivalente a la comparecencia personal para informar, pues en ambos casos se persigue la obtención de información por la Cámara en el ejercicio del *power to send for papers and persons*, que nuestro sistema constitucional reconduce a la obligación de comparecer establecida en el artículo 76.2 CE y en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 5/1984, quedando la determinación de las sanciones por su incumplimiento remitida a la ley.

amparada por el secreto profesional. Este opera como límite constitucionalmente legítimo a la actividad investigadora parlamentaria y como garantía indispensable para evitar que el deber de colaboración se convierta en una forma indirecta de autoincriminación vicaria.

VII. CONCLUSIONES

Primera. El secreto profesional ha dejado de ser una categoría exclusivamente corporativa para integrarse en el núcleo constitucional del derecho de defensa. La Ley Orgánica 5/2024 consolida una evolución largamente anunciada por la jurisprudencia y por el Derecho europeo: la confidencialidad abogado-cliente no constituye un mero deber deontológico del profesional ni una prerrogativa de la Abogacía, sino una garantía institucional imprescindible para el ejercicio efectivo de la defensa. Su protección no responde al interés particular del abogado, sino a la necesidad constitucional de preservar un espacio de confianza indispensable para la justicia.

Segunda. La responsabilidad penal de las personas jurídicas obliga a reinterpretar el alcance del principio *nemo tenetur se ipsum accusare*. La garantía frente a la autoincriminación no puede quedar confinada a los modelos clásicos contruidos para personas físicas. Allí donde la persona jurídica se defiende a través de órganos, representantes, abogados, asesores o estructuras de *compliance*, las exigencias derivadas del derecho de defensa deben proyectarse sobre el conjunto de ese perímetro funcional y no exclusivamente sobre la entidad formalmente investigada.

Tercera. El secreto profesional y el principio *nemo tenetur* son garantías conceptualmente autónomas pero constitucionalmente complementarias. El primero protege la confidencialidad necesaria para el desarrollo de la defensa; el segundo impide que dicha actividad defensiva sea posteriormente instrumentalizada para construir la acusación. No se identifican ni se confunden, pero convergen sobre un mismo objetivo: preservar la libertad defensiva frente a mecanismos de obtención coactiva o indirecta de información potencialmente incriminatoria.

Cuarta. La autoincriminación vicaria constituye una categoría específica que aparece cuando los poderes públicos obtienen información potencialmente incriminatoria mediante requerimientos dirigidos a sujetos que participan funcionalmente en la elaboración, articulación o conservación de la defensa de una persona jurídica. La relevancia constitucional del fenómeno no depende de quién recibe formalmente el requerimiento, sino de la naturaleza del material obtenido y de su vinculación con el espacio defensivo del investigado. La autoincriminación vicaria constituye así una manifestación cualificada de la autoincriminación indirecta.

Quinta. La admisión de la autoincriminación vicaria impone una reinterpretación material de las potestades públicas de requerimiento de información. Administraciones públicas, autoridades supervisoras y comisiones parlamentarias no pueden acceder indirectamente, a través de abogados, despachos, investigadores internos o responsables de cumplimiento normativo, a aquello que no podrían legítimamente exigir de la propia persona jurídica. En consecuencia, todo requerimiento que incida sobre materiales integrados en el perímetro defensivo debe quedar sometido a un control reforzado de necesidad, proporcionalidad y justificación.

Sexta. Las investigaciones parlamentarias constituyen el ámbito en el que el riesgo de autoincriminación vicaria se manifiesta con mayor intensidad. La legítima función de control político no autoriza la obtención de documentación protegida por el secreto profesional ni permite convertir a abogados, asesores o despachos profesionales en canales indirectos de acceso a información defensiva. Una interpretación distinta reduciría el *nemo tenetur* a una garantía meramente formal, fácilmente eludible mediante el desplazamiento del deber de colaboración hacia terceros vinculados al investigado.

Séptima. La protección constitucional del secreto profesional y de la prohibición de autoincriminación exige abandonar aproximaciones formales y adoptar una perspectiva funcional y material. Allí donde los poderes públicos acceden al resultado de una actividad jurídica desarrollada para la defensa de una persona jurídica, la lesión del secreto profesional puede traducirse simultáneamente en una vulneración del derecho a no autoincriminarse. La autoincriminación no desaparece porque se produzca por delegación; simplemente cambia de vehículo. Y allí donde ello sucede no solo se compromete la posición jurídica de un investigado concreto, sino una de las garantías estructurales sobre las que descansa el Estado de Derecho.

El secreto profesional custodia el silencio necesario para la defensa; el principio *nemo tenetur* impide que ese silencio sea quebrado por la coacción. Juntos delimitan un espacio de libertad que el Estado puede investigar, pero que no puede conquistar. Allí donde esa frontera se desvanece, no solo se debilita una garantía procesal, sino que comienza a resquebrajarse uno de los pilares invisibles sobre los que descansa el Estado de Derecho.

La verdadera fortaleza de una democracia, empero, no se mide por la amplitud de su poder para descubrir la verdad, sino por su capacidad para reconocer los límites que ella misma no debe traspasar. Y entre esos límites, tan discretos como esenciales, permanece el derecho de toda persona física o jurídica a no contribuir a su propia condena y el deber del abogado de guardar el secreto confiado: una frontera silenciosa que no protege privile-

gios, sino libertades; que no ampara sombras, sino la dignidad misma de la defensa y, con ella, la de la justicia.

BIBLIOGRAFÍA

- Alonso García, R., (2018) “El derecho a no autoincriminarse y los procedimientos administrativos sancionadores”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 195.
- Bachmaier Winter, L./ Stephen C. Thaman, S./Lynn, V. (Eds.) (2020), *The Right to Counsel and the Protection of Attorney-Client Privilege in Criminal Proceedings. A Comparative View*, Springer, Suiza.
- Bachmaier Winter, L.; Martínez Santos, A. (dirs.). (2018) Asistencia letrada, confidencialidad abogado-cliente y proceso penal en la sociedad digital. Estudio de Derecho comparado. Marcial Pons.
- Banacloche Palao, J. Dilemas de defensa, principio de oportunidad y responsabilidad penal de las personas jurídicas (2018). En *La Responsabilidad de las Personas Jurídicas*. VVAA. Homenaje al Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín. Fiscalía General del Estado.
- Del Moral García, A. Responsabilidad penal de personas jurídicas y presunción de inocencia. En *Compliance y Responsabilidad de las personas jurídicas*. VVAA (2021) (Rodríguez-García, N.; Rodríguez-López, F. (eds.)). Tirant lo Blanch. Valencia.
- Gascón Inchausti, F. (2019) Inviolabilidad del domicilio, registros en dependencias de las personas jurídicas y programas de cumplimiento. En *Tratado sobre Compliance Penal. Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas y Modelos de Organización y Gestión*; Gómez Colomer, J. L. (dir.). AA.VV. Tirant lo Blanch. Valencia.
- Gascón Inchausti, F. (2012) *Proceso penal y persona jurídica*, Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires y São Paulo.
- González García, J. M.^a (2022) *El privilegio del abogado en la doctrina constitucional: confidencialidad de las comunicaciones entre el abogado y el cliente y garantías constitucionales para el registro de despachos de abogados*; en *Investigación Penal, Secreto Profesional del Abogado, Empresa y Nuevas Tecnologías. Retos y soluciones jurisprudenciales*, VVAA, Bachmaier Winter, L (coord.). Thomson Reuters Aranzadi.
- González-Cuéllar Serrano, N., (2019) “El principio de no autoincriminación en el ámbito de las inspecciones administrativas”, *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 48.
- Neira Pena, A. M.^a (2017) *La instrucción de los procesos penales frente a las personas jurídicas*. Tirant lo Blanch.
- Neira Pena, A. M.^a (2015) Sherlock Holmes en el centro de trabajo: las investigaciones internas empresariales. *Revista Aranzadi Derecho y Proceso Penal* n.º 37. Enero-marzo.
- Palao Taboada, C., (2019) “El derecho a no autoinculparse en el ámbito tributario: una revisión”, *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 183.

- Sánchez Stewart, N., (2020) *La profesión de abogado: deontología, valores e identidad*, 3.^a ed., La Ley-Wolters Kluwer, Madrid.
- Villamarín López, M.^a L. (2021) Confidencialidad en las Comunicaciones con los Abogados en España. VV. AA. Bachmaier Winter, L y Martínez Santos (dirs). Asistencia letrada, confidencialidad abogado-cliente y proceso penal en la sociedad digital. Estudio de Derecho Comparado. Marcial Pons.
- Villegas García, M. A. /Encinar del Pozo, M., (2020) Lucha contra la corrupción, compliance e investigaciones internas. La influencia del Derecho estadounidense, Thomson Aranzadi, Cizur Menor (Navarra).