CONSEJO GENERAL
DE LA
ABOGACÍA ESPAÑOLA

INFORME C.J. 7/2012

INFORME QUE EMITE LA COMISIÓN JURÍDICA DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA SOBRE LA VIGENCIA DEL ARTÍCULO 17.5 DEL ESTATUTO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY 34/2006, DE 30 DE OCTUBRE, SOBRE EL ACCESO A LAS PROFESIONES DE ABOGADO Y PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES.

1. ANTECEDENTES.

Ha sido trasladada a esta Comisión Jurídica la cuestión planteada por el Colegio de Abogados de A Coruña acerca de la subsistencia y vigencia actual del artículo 17. 5 del Estatuto General de la Abogacía Española (EGAE), aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, tras la entrada en vigor de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales (Ley de Acceso).

En concreto plantea tres cuestiones. La primera se refiere a la posible derogación del precepto. La segunda, para el caso de mantenerse su vigencia, plantea cuál debe ser la interpretación del mismo más conforme con la Ley de acceso. La tercera se refiere a la situación de los titulados anteriores al momento de entrada en vigor de la Ley.

2. EL ARTÍCULO 17.5 DEL EGAE.

El artículo 17.5 del EGAE es del siguiente tenor literal:

> *"5. No se necesitará incorporación a un Colegio para la defensa de asuntos propios o de parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, siempre que el interesado reúna los requisitos establecidos por el artículo 13.1, párrafos a), b) y c) del presente Estatuto, así como aquellos que puedan establecer las normas vigentes. Los que se hallen en este caso serán habilitados por el Decano del Colegio de Abogados para la intervención que se solicite. Tal habilitación supone para quien la recibe, aunque sólo con relación al asunto o asuntos a que alcanza, el disfrute de todos los derechos concedidos en general a los abogados y la asunción de las correlativas obligaciones".*

Este precepto, que ha sido reiteradamente cuestionado, recoge una excepción a la necesidad de colegiación para el ejercicio de la abogacía, como es la relativa a los supuestos de autodefensa o defensa de asuntos propios y defensa de asuntos de parientes en los grados que el propio apartado determina. Como es bien sabido, la de abogado es una profesión titulada y colegiada. Sin embargo, para estos específicos supuestos, el EGAE prevé una habilitación peculiar concedida por el Decano del Colegio de Abogados en cuyo territorio se vaya a realizar la intervención, que implicará para el habilitado el disfrute de todos los derechos concedidos en general a los abogados y la asunción de las correlativas obligaciones, con relación al asunto o asuntos concretos a que se refiera la habilitación.

La regla general de necesaria colegiación se recoge en el artículo 11 del EGAE:

> *"Para el ejercicio de la abogacía es obligatoria la colegiación en un Colegio de Abogados, salvo en los casos determinados expresamente por la Ley o por este Estatuto General. Bastará la incorporación a un solo Colegio, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio del Estado".*

Esta regla se corresponde con las previsiones del artículo 544.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ("*La colegiación de los abogados y procuradores será obligatoria para actuar ante los juzgados y tribunales en los términos previstos en esta Ley y por la legislación general sobre Colegios profesionales, salvo que actúen al servicio de las Administraciones públicas o entidades públicas por razón de dependencia funcionarial o laboral*") y del artículo 3.2 de la Ley de Colegios Profesionales, según el cual "*Será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al Colegio Profesional correspondiente cuando así lo establezca una Ley estatal*".

Como se puede ver, la LOPJ exceptúa de la regla general de colegiación obligatoria a los abogados y procuradores que actúen exclusivamente al servicio de las Administraciones Públicas y se encuentre ligados a ellas por una relación funcionarial o laboral.

Ahora bien, como hemos visto en la transcripción del artículo 17.5, el mismo exige que el interesado que pretende la habilitación reúna los requisitos establecidos por el 13.1, párrafos a), b) y c) del EGAE, que disponen lo siguiente:

"*1. La incorporación a un Colegio de Abogados exigirá los siguientes requisitos:*

a. Tener nacionalidad española o de algún Estado miembro de la Unión Europea o del acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo de 2 de mayo de 1992, salvo lo dispuesto en tratados o convenios internacionales o dispensa legal.

b. Ser mayor de edad y no estar incurso en causa de incapacidad.

c. Poseer el título de Licenciado en Derecho o los títulos extranjeros que, conforme a las normas vigentes, sean homologados a aquéllos".

Asimismo, les resultarán aplicables, por la llamada contenida en el artículo 13.1.b), las circunstancias que el artículo 14 EGAE recoge como incapacitantes para el ejercicio de la abogacía:

"*1. Son circunstancias determinantes de incapacidad para el ejercicio de la abogacía:*

a. Los impedimentos que, por su naturaleza o intensidad, no permitan el cumplimiento de la misión de defensa de los intereses ajenos que a los abogados se encomienda.

b. La inhabilitación o suspensión expresa para el ejercicio de la abogacía en virtud de resolución judicial o corporativa firme.

c. Las sanciones disciplinarias firmes que lleven consigo la suspensión del ejercicio profesional o la expulsión de cualquier Colegio de Abogados".

Así lo determina además acertadamente la sentencia nº 571/2010, de 17 junio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid:

"(…) el Estatuto General de la Abogacía atribuye de forma «exclusiva y excluyente la protección de todos los intereses que sean susceptibles de defensa jurídica» a la abogacía (artículo 6); considerando como abogados el artículo 9 del mismo Estatuto a quienes reúnan las condiciones de estar «incorporados a un Colegio de Abogados en calidad de ejercientes», que serán los únicos que podrán «utilizar» esa «denominación». Pues bien, ese monopolio de defensa judicial admite una excepción en cuanto se prevé que puedan asumir la defensa judicial quienes no estén incorporados como ejercientes en un Colegio; a ello se refiere el artículo 17.5 al establecer que «No se necesitará incorporación a un Colegio para la defensa de asuntos propios o de parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, siempre que el interesado reúna los requisitos establecidos por el artículo 13.1, párrafos a), b) y c) del presente Estatuto , así como aquellos que puedan establecer las normas vigentes. Los que se hallen en este caso serán habilitados por el Decano del Colegio de Abogados para la intervención que se solicite. Tal habilitación supone para quien la recibe, aunque sólo con relación al asunto o asuntos a que alcanza, el disfrute de todos los derechos concedidos en general a los abogados y la asunción de las correlativas obligaciones. ». Es importante destacar, por el debate que se hace en autos, que ***este precepto en modo alguno permite que estos «habilitados» puedan***

ejercer la «abogacía», que puedan ser, en suma, abogados; sino, en palabras del mismo precepto, se les conceden los mismos «derechos concedidos en general a los Abogados y la asunción de las correlativas obligaciones» para el caso concreto y específico para el que se concede la habilitación*.*

A diferencia del anterior Estatuto en el que se condicionaba la habilitación al exclusivo requisito de que «tenga capacidad legal para el ejercicio de la profesión» términos que había de entenderse referidos a las exigencias generales que se establecían en el artículo 15 del Estatuto donde se recogían las «condiciones generales de aptitud» para el ejercicio de la abogacía, ***el nuevo texto es aún más claro al concretar los requisitos dentro del contexto del artículo 13 cuyo tenor no puede disociarse, como correctamente interpreta el Juzgador de instancia, del artículo 14*** *puesto que, en realidad, lo que valida el precepto en cuestión es una defensa jurídica ante un Tribunal en un determinado procedimiento en el que legalmente se exige la asistencia de Letrado, si la Ley permitiera que la parte pudiera comparecer sin la asistencia de Letrado resultaría ociosa la discusión.*

Es por ello que la capacidad no puede ser entendida en los términos genéricos de obrar*, que se da por supuesto que debe de concurrir no sólo en los abogados colegiados sino en cualquier otro, que se vislumbran en el alegato de la apelante, sobre la base no citada del Código Civil,* ***sino en los específicos que el Estatuto delimita en torno al artículo 14 y no sólo porque la excepcionalidad de la no colegiación supone un quebranto en el ejercicio profesional de quienes reuniendo legalmente los requisitos para el ejercicio de la abogacía se ven***

sustraídos de su ejercicio aún cuando la ley exige de su presencia sino, también, porque la defensa jurídica de interés propios o ajenos que delimita el artículo 17.5 está sometida a las mismas obligaciones que para los abogados se establecen en los artículos 33 y siguientes del Estatuto y difícilmente pueden asumirse por quien pueda estar incurso en alguna causa de incapacidad de las previstas en el artículo 14 del Estatuto *.*

Pero es más, la apelante alude en su recurso que los supuestos de incapacidad del artículo 14 están pensados para los abogados en los términos de los artículos 6 y 9 citados pero ello no es cierto en los términos absolutos que defiende en su recurso pues si sólo pensáramos en los abogados incursos en alguna de las causas de incapacidad allí previstas debe recordarse que ni la inhabilitación o suspensión expresa para el ejercicio de la abogacía en virtud de resolución judicial o corporativa firme ni las sanciones disciplinarias firmes que lleven consigo la suspensión del ejercicio profesional o la expulsión de cualquier Colegio de Abogados conllevan la pérdida del título de Licenciado en Derecho por lo que podrían obtener la habilitación si no se entendiera aplicable el artículo 14. Aun así, el punto 1.a) de dicho precepto señala como circunstancia determinante de incapacidad "los impedimentos que, por su naturaleza o intensidad, no permitan el cumplimiento de la misión de defensa de los intereses ajenos que a los abogados se encomienda" lo que aleja, aún más si cabe, la idea de inaplicación del artículo a los que soliciten la habilitación, la apelante, al respecto, pretende disgregar el precepto distinguiendo entre intereses propios o de tercero cuando el artículo 17.5 se refiere a ambos supuestos".

3. LA LEY DE ACCESO.

La Ley de Acceso es, sin duda, una norma que regula –parcialmente, precisamente en cuanto al acceso- la profesión titulada de abogado. Varios de sus preceptos resultan relevantes apara el presente informe. En primer lugar, los apartados segundo y cuarto (en especial éste último) de su artículo 1, relativo al objeto y finalidad de la Ley, según los cuales:

> *"(…) 2. La obtención del título profesional de abogado en la forma determinada por esta Ley es necesaria para el desempeño de la asistencia letrada en aquellos procesos judiciales y extrajudiciales en los que la normativa vigente imponga o faculte la intervención de abogado, y, en todo caso, para prestar asistencia letrada o asesoramiento en Derecho utilizando la denominación de abogado; todo ello sin perjuicio del cumplimiento de cualesquiera otros requisitos exigidos por la normativa vigente para el ejercicio de la abogacía.*
>
> *(…)* ***4. La obtención de los títulos profesionales de abogado o procurador será requisito imprescindible para la colegiación en los correspondientes colegios profesionales****".*

Ahora bien, según el primer apartado de la disposición transitoria primera de la Ley de Acceso, la exigencia del título profesional de abogado no se aplica a ésta no se aplica "*a quienes ya estuvieran incorporados a un colegio de abogados o procuradores, como ejercientes o no ejercientes, en el momento de la entrada en vigor de la presente Ley".*

Tampoco serán exigibles "*a quienes, sin estar incorporados a un colegio de abogados o procuradores a su entrada en vigor, hubieran estado incorporados antes de su entrada en vigor, como ejercientes o no ejercientes, durante un plazo continuado o discontinuo no inferior en su cómputo total a un año, siempre que procedan a colegiarse antes de ejercer como tales y no hubieran causado baja por sanción disciplinaria*" (disposición transitoria única, apartado segundo).

La cuestión que surge inmediatamente acerca de estas normas es la de su integración con las previsiones del EGAE. Para los casos *normales* de ejercicio colegiado de la profesión lo cierto es que no se plantean dudas. Sin embargo, para el peculiar supuesto de ejercicio excepcional sin colegiación recogido en el art. 17.5, que analizamos en este informe, parece imprescindible buscar su acomodación a las previsiones de la Ley de Acceso.

La exigencia del título profesional como requisito para colegiarse y poder ejercer la profesión de abogado sustituye al existente hasta ahora, que se limitaba a exigir el titulo de Licenciado en Derecho. Ahora bien, la Ley no produce efectos con carácter retroactivo, sino que reconoce la validez y suficiencia para la colegiación de los títulos de Licenciado en Derecho obtenidos antes de su entrada en vigor, así como de algunos que se obtengan incluso después de su vigencia. Ya hemos visto los dos primeros apartados de la disposición transitoria única. Resta ahora por recordar el contenido de su apartado tercero (modificado por el Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo), que es del siguiente tenor:

> *"3. Quienes en el momento de la entrada en vigor de la presente ley se encontraran en posesión del título de licenciado o grado en Derecho o en condiciones de solicitar su expedición y no estuvieran comprendidos en el apartado anterior, dispondrán de un plazo máximo de dos años, a contar desde su entrada en vigor, para proceder a colegiarse, como ejercientes o no ejercientes, sin que les sea exigible la obtención de los títulos profesionales que en ella se regulan".*

Por su parte, la disposición adicional octava de la Ley de Acceso, incluida por el Real Decreto-ley 5/2012, se refiere en su apartado primero a la situación de quienes se encontraban matriculados en estudios universitarios conducentes al título de Licenciado en Derecho al momento de publicarse la Ley de Acceso (lo que tuvo lugar en el BOE de 31 de octubre de 2006) y que obtengan el título con posterioridad a la entrada en vigor de la norma legal, para los que se prevé la no exigencia del título profesional de abogado para su colegiación:

> *"1. Los títulos profesionales que se regulan en esta ley no serán exigibles a quienes en el momento de su publicación estuvieran matriculados en estudios universitarios conducentes a la obtención del título de licenciado en Derecho, siempre que en el plazo máximo de dos años, a contar desde el momento en que se encuentren en condiciones de solicitar la expedición del título oficial de licenciado en Derecho, procedan a colegiarse, como ejercientes o no ejercientes".*

4. LA INTEGRACIÓN DE NORMAS.

Las previsiones de la Ley de Acceso suponen una modificación transcendental de los requisitos de titulación que se deben exigir a quienes pretenden colegiarse para ejercer la profesión de abogado. Más específicamente, por lo que respecta a las previsiones del EGAE al respecto, afecta singularmente a su art. 13.1.c, que exige, a quien pretende colegiarse, "*poseer el título de Licenciado en Derecho o los títulos extranjeros que, conforme a las normas vigentes, sean homologados a aquéllos*".

Tras la entrada en vigor de la Ley de Acceso se deberá exigir, con carácter general y a salvo las peculiaridades normativas *intertemporales* ya vistas, "*poseer el título profesional de abogado*", pues así lo impone la propia Ley en su artículo 1.4, antes transcrito.

El artículo 17.5 no debe entenderse derogado por la Ley de Acceso, pero sí modificado en cuanto al requisito de titulación que debe exigirse. Al igual que no se deben entender derogadas otras previsiones del EGAE, que también necesitan ser adaptadas a la nueva norma. Ciertamente, el requisito recogido en el art. 13.1.c) del EGAE se ve afectado directamente por la Ley de Acceso y podría entenderse derogado parcialmente y sustituido por las nuevas previsiones legales, pero eso sólo significa que el art. 17.5 ha de ser interpretado adecuadamente en el nuevo contexto normativo para permitir que mantenga sus efectos.

Como es bien sabido, el Código Civil se refiere en su artículo 2.2 a la derogación tácita de la ley anterior por la posterior incompatible de la siguiente manera:

> *"2. Las leyes sólo se derogan por otras posteriores. La derogación tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá siempre a todo aquello que en la ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior. Por la simple derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado".*

El Tribunal Supremo ha indicado los requisitos para que se produzca la derogación tácita de una norma por otra posterior. Y así, en su sentencia (Sala de lo Civil) de 31 de octubre de 1996 afirma que:

> *"(…) Amparada la posibilidad de la derogación tácita en la expresión del artículo 2.2 del Código Civil de que la derogación «se extenderá siempre a todo aquello que en la ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior», su estimación exige la concurrencia de los requisitos de igualdad de materia en ambas leyes, identidad de destinatarios y de contradicción e incompatibilidad entre los fines de ambas normas* (…)"

Pues bien, ya hemos visto que el art. 17.5 del EGAE, a cuyo análisis se dedica este informe, exige para la defensa *sin colegiación* de asuntos propios o de parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, que el interesado reúna los requisitos establecidos por el artículo 13.1, párrafos a), b) y c) del presente Estatuto. Ese requisito del apartado 1.c) debe entenderse en la forma que resulta de la Ley de Acceso y, en consecuencia, **se deberá exigir con carácter general, tras la entrada en vigor de la**

Ley, que el solicitante de la habilitación especial prevista en el artículo 17.5 del EGAE haya obtenido el título profesional de abogado.

Bien es verdad, sin embargo, que para estos casos resultan aplicables las mismas excepciones recogidas en cuanto a la colegiación en la disposición transitoria única y en la adicional octava de la Ley de Acceso.

En consecuencia, cuando nos encontremos ante Licenciados en Derecho que soliciten la habilitación prevista en el artículo 17.5 del EGAE, deberemos distinguir los mismos supuestos que a su vez distingue la Ley de Acceso.

1º.- **Licenciados en Derecho que hubieran estado incorporados a un Colegio de Abogados, como ejercientes o no ejercientes durante un plazo continuado o discontinuo no inferior en su cómputo total a un año, antes de la entrada en vigor de la Ley**. Se trata del supuesto recogido en el apartado segundo de la disposición transitoria única y para estos casos **bastará con acreditar la previa colegiación y que la baja en el Colegio no fue causada por una sanción disciplinaria.**

2º.- **Licenciados o Graduados –si los hubiere- en Derecho en el momento de entrada en vigor de la Ley o quienes en ese momento estuviesen en condiciones de solicitar la expedición de tales títulos académicos**. Se trata del supuesto recogido en el apartado tercero de la disposición transitoria única y para estos casos se prevé que **durante un plazo de dos años desde la entrada en vigor de la Ley, es decir, hasta el 31 de octubre de 2013, bastará con que acrediten la posesión del título de Licenciado o Graduado en**

Derecho. A partir de ese momento temporal no se podrá conceder la habilitación a estos titulados.

Ese plazo de dos años es del que disponen para colegiarse quienes se encuentran en las circunstancias descritas. Después les será ya exigible la obtención del título profesional de abogado.

3º.- **Licenciados en Derecho que obtengan su título con posterioridad a la entrada en vigor der la Ley de Acceso y que se encontrasen matriculados en esos estudios universitarios el 31 de octubre de 2006** (fecha de publicación de la Ley). Se trata del supuesto recogido en la disposición adicional octava y para estos casos **deberá acreditarse la posesión del título de Licenciado en Derecho o que el interesado se encuentra en condiciones de solicitar su expedición, así como que no ha transcurrido el plazo de dos años desde que concurre tal circunstancia y que la matriculación universitaria fue previa a 31 de octubre de 2006.** El plazo máximo de dos años desde el momento en que concurran las condiciones para solicitar la expedición del título oficial de Licenciado en Derecho es el que prevé la Ley de Acceso para que estos interesados puedan colegiarse sin más requisitos. Una vez transcurridos esos dos años les será ya exigible la obtención del título profesional de abogado.

Con base en todo lo expuesto a lo largo del presente informe, podemos ahora proponer las siguientes

CONCLUSIONES

Primera.- La de abogado es una profesión colegiada, por lo que con carácter general se exige la necesaria colegiación, existiendo algunas excepciones tasadas.

Segunda.- El artículo 17.5 del EGAE recoge una excepción a la necesidad de colegiación, relativa a los supuestos de autodefensa o defensa de asuntos propios y defensa de asuntos de parientes en los grados que el propio apartado determina, previendo una habilitación peculiar concedida por el Decano del Colegio de Abogados en cuyo territorio se vaya a realizar la intervención.

Tercera.- Entre los requisitos que exige el artículo 17.5 EGAE para obtener la habilitación se encuentra el de "*poseer el título de Licenciado en Derecho o los títulos extranjeros que, conforme a las normas vigentes, sean homologados a aquéllos*".

Cuarta.- La Ley de Acceso viene a exigir la obtención de un específico título profesional de abogado como requisito imprescindible para la colegiación y consiguiente ejercicio profesional.

Quinta.- El artículo 17.5 EGAE no debe entenderse derogado por la Ley de Acceso, pero sí modificado en cuanto al requisito de titulación que debe exigirse para conceder la habilitación en él regulada y que viene recogido en el artículo 13.1.c) del propio EGAE.

Sexta.- Se deberá exigir con carácter general, tras la entrada en vigor de la Ley, que el solicitante de la habilitación especial prevista en el artículo 17.5 del EGAE haya obtenido el título profesional de abogado, salvo las excepciones que resultan de la disposición transitoria única y de la adicional octava de la Ley de Acceso.

Séptima.- Para los Licenciados en Derecho que hubieran estado incorporados a un Colegio de Abogados, como ejercientes o no ejercientes durante un plazo continuado o discontinuo no inferior en su cómputo total a un año, antes de la entrada en vigor de la Ley, bastará con acreditar la previa colegiación y que la baja en el Colegio no fue causada por una sanción disciplinaria.

Octava.- Para los Licenciados o Graduados en Derecho en el momento de entrada en vigor de la Ley de Acceso o quienes en ese momento estuviesen en condiciones de solicitar la expedición de tales títulos académicos y durante un plazo de dos años desde la entrada en vigor de la Ley (es decir, hasta el 31 de octubre de 2013), bastará con que acrediten la posesión del título de Licenciado o Graduado en Derecho. A partir de ese momento temporal les será ya exigible la obtención del título profesional de abogado.

Novena.- Para los Licenciados en Derecho que obtengan su título con posterioridad a la entrada en vigor der la Ley de Acceso y que se encontrasen matriculados en esos estudios universitarios el 31 de octubre de 2006 (fecha de publicación de la Ley), deberán acreditar la posesión del título de Licenciado en Derecho o que el interesado se encuentra en condiciones de solicitar su expedición, así como que no ha transcurrido el plazo de dos años desde que concurre tal circunstancia y que la matriculación

universitaria fue previa a 31 de octubre de 2006. Una vez transcurridos esos dos años les será ya exigible la obtención del título profesional de abogado.