

LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO Y LA LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE LAS PROFESIONES REGULADAS EN ESPAÑA: EN ESPECIAL, DE LOS ABOGADOS

Augusto González Alonso

Subdirector General de Relaciones con la Administración de Justicia y el
Ministerio Fiscal, Ministerio de Justicia
Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado

Sumario: 1. Introducción. 2. El acceso a la profesión de abogado en España y en otros países de nuestro entorno. A) En España. B) En otros países de la Unión Europea. 3. Normativa comunitaria. 4. El derecho de establecimiento (LE). A) La derogada Directiva 89/48/CEE y el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre. B) La Directiva 2005/36/CE y el no nato real decreto de transposición de la misma. C) La Directiva 98/5/CE y el Real Decreto 936/2001, de 3 de agosto. 5. La libre prestación de servicios (LPS).

1. INTRODUCCIÓN

La defensa por abogado constituye, como se infiere del artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos¹, un aspecto esencial del derecho a la tutela judicial efectiva. El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales²

reafirma este principio al consagrar, en su artículo 6, el derecho de toda persona a un proceso equitativo, a preparar su defensa y a ser asistido por un defensor de su elección. Así lo consagra también la Constitución Española de 1978 (en adelante, CE), cuando su artículo 24 garantiza a todas las personas (sin realizar distingo alguno) el derecho a la defensa y a la

asistencia de letrado, lo que se complementa con la garantía constitucional de la asistencia del abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales (*ex* artículo 17.3 CE).

El derecho de defensa, por tanto, está íntimamente ligado a la asistencia de abogado, salvo aquellos casos testimoniales en los que es posible el ejercicio de la autodefensa en algunos procesos concretos.

Pues bien, el ejercicio efectivo de la defensa ante los órganos jurisdiccionales españoles está reservado en nuestro país a los abogados, entendiendo por tales a los licenciados en Derecho que ejerzan profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos, o el asesoramiento y consejo jurídico (*ex* artículos 542 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y 6 del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española, en adelante EGAE).

Para ser y ejercer como abogado en España basta (a diferencia de otros países de nuestro entorno que cuentan con sistemas de acceso a la profesión largos y complejos, como se expone posteriormente de forma breve) con la incorporación a un colegio de abogados en calidad de ejerciente, dedicándose de forma profesional al asesoramiento, concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, públicos o privados. Para incorporarse a un colegio de abogados es preciso cumplir con ciertos requisitos como son tener la nacionalidad española o de algunos de los Estados de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo³, ser mayor de edad y no estar incurso en causa de incapacidad, poseer el título de licenciado en Derecho o los títulos extranjeros que sean homologados de acuerdo con la normativa vigente, y satisfacer la cuota de ingreso y las demás que establezca el colegio. Además, para incorporarse como ejerciente a un colegio de abogados, es preciso cumplir con unos requisitos adicionales: carecer de antecedentes penales, no estar incurso en incompatibilidad o prohibición para el ejercicio de la abogacía, cumplir con el régimen de acceso que eventualmente sea establecido por una Ley (nuestro país ya cuen-

ta con una “Ley de Acceso”, la *Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales*, si bien todavía no está en vigor, hasta el 31 de octubre de 2011) y formalizar el ingreso en la mutualidad de la abogacía o el régimen de previsión social que corresponda. Son las juntas de gobierno de cada colegio de abogados las que aprueban o deniegan las solicitudes de incorporación.

La incorporación de un abogado como ejerciente en un colegio de abogados le permite prestar sus servicios profesionales en todo el territorio nacional, con la única condición de comunicar al colegio en cuyo ámbito vaya a intervenir directamente que desea hacerlo en ese territorio distinto al de su colegiación.

Por otra parte, el EGAE regula las posibilidades de ejercicio profesional de la abogacía en España: así, es posible el ejercicio individual, colectivo y multiprofesional (artículos 27 y siguientes del Real Decreto 658/2001): el ejercicio individual se puede realizar por cuenta propia como titular de un despacho profesional, o por cuenta ajena en régimen de colaboración o bajo régimen de derecho laboral (mediante un contrato de trabajo formalizado por escrito); el ejercicio colectivo consiste en la agrupación de varios abogados bajo cualquier forma admitida en Derecho, incluidas las sociedades mercantiles; por último, el ejercicio multiprofesional consiste en la asociación de varios abogados en régimen de colaboración multiprofesional con otros profesionales liberales no incompatibles, sin limitación de número.

2. EL ACCESO A LA PROFESIÓN DE ABOGADO EN ESPAÑA Y EN OTROS PAÍSES DE NUESTRO ENTORNO

A) EN ESPAÑA

Hasta hace poco tiempo y todavía hoy mismo, en nuestro país se confunden los térmi-

nos de profesión regulada, profesión titulada y profesión colegiada cuando se hace referencia al ejercicio de la abogacía.

De forma asincrónica respecto a los demás países de la Unión Europea, en el nuestro la mera posesión del título de licenciado (en un futuro, graduado) en Derecho ha permitido el acceso y el ejercicio de la profesión sin más requisitos adicionales que el juramento o promesa del acatamiento de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, así como de la colegiación en un colegio profesional. Parece, por tanto, que la profesión de abogado se inscribe plenamente dentro de la denominación de profesión liberal, por cuanto depende de él mismo su formación y capacitación mediante la práctica profesional diaria. Ningún otro requisito se ha exigido a estos profesionales, no sólo para el asesoramiento y el consejo jurídico, sino también para la defensa en juicio, sin distinción de órdenes jurisdiccionales ni de tipos de tribunal. Ello ha situado a nuestros abogados, en algunas ocasiones de forma dramática, frente a una profesión rigurosamente regulada en los demás países de la Unión Europea, que ha impedido (al menos, hasta que se aprobó el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre desde que la Directiva 89/48/CEE reconocía los títulos de enseñanza superior en todos los países comunitarios y la mayoría de estos se acogieron a las excepciones previstas en su artículo 4) que gocen del mismo prestigio que sus homólogos europeos, que ha dificultado la prestación de sus servicios o su establecimiento en otro país de la Unión, y que ha dejado patente la falta de homologación de sistemas de acceso en unos países frente a otros.

Tras muchos años siendo reclamado por parte de la abogacía y la procura españolas, el Parlamento aprobó finalmente en el año 2006 la *Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador de los Tribunales*. Persiguiendo la homologación del sistema con la mayoría de los países de la Unión Europea, desarrollando el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española y siendo conscientes de la necesidad de invertir en calidad

para los profesionales del Derecho que actúan como colaboradores de la Administración de Justicia, el legislador reguló por primera vez las condiciones para obtener el título profesional de abogado y de procurador.

A partir de la “Ley de Acceso” —como se la conoce comúnmente—, y tras su entrada en vigor, para desempeñar la asistencia letrada en los procesos judiciales y extrajudiciales en los que sea preceptivo o facultativo, según las normas, y siempre que se vaya a prestar asistencia letrada o asesoramiento en Derecho utilizando la denominación de abogado, será preciso contar con un título profesional. En el mismo sentido, para representar legalmente a las partes en los procesos judiciales, realizando los actos de comunicación y cualquier otro acto de cooperación con la Administración de Justicia, será preciso contar con el título de procurador de los tribunales. Sin dichos títulos no será posible la colegiación en un colegio de abogados o de procuradores, respectivamente. Hay que recordar que la Ley 34/2006 no entra plenamente en vigor hasta que hayan transcurrido cinco años de su publicación en el BOE, es decir, hasta el próximo 31 de octubre de 2011, con el fin de no perjudicar, presuntamente, a quienes cursan en la actualidad sus estudios de licenciado o grado en Derecho.

Pues bien, para obtener el título profesional de abogado (lo mismo es aplicable para obtener el título de procurador), una persona deberá contar con el título de licenciado o el futuro título de graduado en Derecho, y deberá acreditar su capacitación profesional mediante la superación de la formación especializada y una evaluación posterior. Esa formación especializada se consigue mediante:

a) la realización de unos cursos de formación acreditados conjuntamente por el Ministerio de Justicia y el Ministerio de Educación, Política Social y Deporte, que pueden organizar tanto las universidades públicas o privadas como las escuelas de práctica jurídica creadas por los colegios de abogados y homologadas por el Consejo General de la Abogacía Española, y

b) mediante la realización de unas prácticas externas en actividades propias del ejercicio de la abogacía bajo la tutela de un abogado con más de cinco años de ejercicio profesional.

La evaluación de la aptitud profesional se realizará mediante la superación de una prueba que se convocará, como mínimo, cada año, siguiendo un programa que se determinará reglamentariamente. Una comisión de evaluación será la encargada de evaluar la aptitud profesional de los aspirantes, acreditando tanto la formación práctica para el ejercicio de la profesión como el conocimiento de las normas deontológicas y profesionales.

B) EN OTROS PAÍSES DE LA UNIÓN EUROPEA

La mayoría de los países de la Unión Europea cuentan, desde hace tiempo, con sistemas de acceso al ejercicio de la profesión de abogado, de mayor o menor complejidad, una vez que se han cursado los estudios de Derecho. A título de ejemplo, y sin ánimo de ser exhaustivos:

- en Alemania, para ejercer la profesión, primero han de cursarse los estudios correspondientes de Derecho en la universidad, debiendo superar finalmente un examen de Estado muy exigente (“Erstes Staatsexamen”) que otorga el título de licenciado en Derecho. Tras ello, quien desee ejercer la profesión de abogado deberá cumplir siete periodos de pasantía (“Referendariat”) de un mínimo de tres meses cada uno (en total, 21 meses) en tribunales, fiscalías, despachos de abogados y otros organismos, de los cuales cuatro son obligatorios. Tras ello se puede realizar un curso de seis meses de duración, y finalmente superar un segundo examen de Estado sobre el periodo de prácticas, examen exigente y complejo que, tras su aprobación, permite al interesado obtener la habilitación para ejercer como abogado (“Rechtsanwalt”).
- En Italia es preciso, tras obtener la licenciatura en Derecho, cumplir un periodo

mínimo de dos años como pasante en un despacho profesional, y posteriormente superar un examen final, escrito y oral, sobre el periodo de prácticas. Una vez superado el examen, el interesado solicita la admisión en un colegio de abogados para ejercer como “Avvocato”.

- En el Reino Unido, tras obtener el título de licenciado en Derecho en una “School of Law”, para ejercer como “Solicitor” o como “Barrister” (considerada la élite de la profesión jurídica), es preciso, según los casos, pasar por un periodo de formación de un año en el “College of Law”, tras el cual debe superarse un examen final organizado por la “Law Society”. A continuación, deben cumplirse dos años de pasantía en un despacho profesional de un abogado que cuente con más de cinco años de experiencia profesional.
- En Portugal, para ejercer como “Advogado”, en primer lugar es preciso cursar la carrera de Derecho, tras lo cual deben realizarse unas prácticas profesionales durante un periodo de 18 meses (divididos en dos periodos, uno de tres meses, y otro de quince), para enfrentarse a un examen final cuya superación permitirá el ejercicio profesional.
- En Suecia es imprescindible, tras obtener la licenciatura en Derecho, haber trabajado durante cinco años en el ámbito jurídico, tres de los cuales han de haberse realizado como jurista asistente en un bufete de abogados. Finalmente, es preciso superar un examen de abogado.

3. NORMATIVA COMUNITARIA

Antes de exponer los requisitos y las condiciones que se exigen para el ejercicio de la abogacía en España por parte de los abogados comunitarios, así como para el ejercicio de dicha profesión en Europa por parte de los abogados

españoles, resulta imprescindible detenerse brevemente en el análisis del marco jurídico aprobado por la Unión Europea para regular el derecho de establecimiento y la libre prestación de servicios, indispensables para eliminar los obstáculos a la libre circulación de personas y de servicios que constituyó, desde el Acta Única Europea de febrero de 1986, uno de los objetivos esenciales de la Comunidad para alcanzar el mercado único.

Tanto la libertad de establecimiento como la libre prestación de servicios tienen efecto directo, lo que significa que todos los nacionales de la Unión Europea tienen derecho a recibir el mismo trato que los ciudadanos del país en que van a ejercer la actividad o a establecerse, de manera que se proscribe taxativamente cualquier discriminación por razón de nacionalidad. En cualquier caso, muchos países siguen estableciendo condiciones para el acceso a las actividades y para el ejercicio de las mismas, en una práctica encubierta de imposición de obstáculos a estas dos libertades. Dichos obstáculos son especialmente notables para el ejercicio de ciertas profesiones, que suelen condicionarse a la inscripción previa en un colegio profesional, a la prestación de fianzas o al conocimiento de la lengua propia del Estado, entre otros.

No obstante, y con el fin de ir superando progresivamente estos obstáculos, en el propio Tratado se contienen previsiones para el reconocimiento de diplomas, certificados y otros títulos. Ahora bien, el ámbito profesional de la abogacía es, junto a algunos otros como el de los transportistas o los arquitectos, ejemplos paradigmáticos del reconocimiento mutuo de las titulaciones sin una verdadera armonización previa de dichas condiciones. Como se analizará posteriormente, la ley marco comunitaria que estableció ese reconocimiento mutuo lo constituyeron las Directivas 89/48/CEE, de 21 de diciembre de 1988, y la 98/5/CE, de 16 de febrero de 1998.

4. EL DERECHO DE ESTABLECIMIENTO (LE)

El derecho o la libertad de establecimiento está previsto en el artículo 43 del Tratado de la Unión Europea, el cual dispone que los nacionales de un Estado miembro tendrán derecho a acceder a las actividades no asalariadas y a su ejercicio así como a constituir y gestionar empresas o sociedades en las condiciones definidas por la legislación del Estado miembro de establecimiento para sus nacionales. Esta libertad de establecimiento, por tanto, puede ser ejercida tanto por las personas físicas como por las personas jurídicas, mediante la creación o el establecimiento de una sede para ejercer una actividad económica por cuenta propia en otro país comunitario. Queda incluido tanto la creación de una sede como la de un establecimiento secundario como son las filiales, sucursales o agencias. En este último aspecto es en lo que se diferencia la libertad de establecimiento de la libre prestación de servicios, la cual puede realizarse con sede o sin ella.

Las únicas excepciones que prevé el Tratado al reconocimiento de la libertad de establecimiento son las cláusulas de salvaguardia relacionadas, aunque sólo sea de manera ocasional, con el ejercicio del poder público, así como las que prevean un régimen especial para los extranjeros y que estén justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas.

Centrándonos en las posibilidades que la normativa comunitaria brinda a los profesionales del Derecho para ejercer la abogacía en España, existen, hasta el momento, dos normas esenciales que afectan a la libertad de establecimiento. En ambos casos el objetivo que persiguen es el mismo: ya sea reconociendo su título de origen para el ejercicio de la abogacía, ya sea valorando tres años de ejercicio profesional en España, el propósito es integrarse plenamente en la profesión de abogado en nuestro país que le permita el pleno ejercicio de la misma.

A) LA DEROGADA DIRECTIVA 89/48/CEE Y EL REAL DECRETO 1665/1991, DE 25 DE OCTUBRE

La primera es la conocida como “Directiva de diplomas”. Se trata de la *Directiva 89/48/CEE, del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, relativa a un sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior que sancionan formaciones profesionales de una duración mínima de tres años*. Aunque se trate de una disposición comunitaria derogada por la Directiva 2005/36/CE, que más adelante se comentará, merece la pena mencionarla aquí puesto que todavía no ha sido transpuesta la Directiva 2005/36/CE al ordenamiento jurídico español, estando vigente, en consecuencia, el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre. No podría entenderse adecuadamente éste sin una mención a la norma comunitaria de la que trae causa.

En 1989, el legislador comunitario, consciente de que el reconocimiento de los títulos académicos con fines profesionales avanzaba lentamente en el seno de la Comunidad y afectaba a pocas profesiones, a pesar de los avances realizados para armonizar el periodo de formación y el nivel de la misma, decidió establecer otro método de reconocimiento de títulos que facilitase a los ciudadanos comunitarios ejercer todas las actividades profesionales en otros Estados miembros mediante la exigencia de un periodo de prácticas determinado o de una prueba de aptitud que evalúe la que ostenta el trabajador migrante, a elección de este último. Con ello se perseguía combinar pacíficamente el derecho a la libre circulación de trabajadores y la libertad de establecimiento con las peculiaridades propias de cada Estado para el ejercicio de una profesión regulada y especializada como la práctica del Derecho, que requiere una formación adicional y consecuente con el sistema jurídico en el que se va a desarrollar la actividad profesional.

La Directiva 89/48/CEE pretendía facilitar que un ciudadano comunitario pudiese ejercer, en régimen de libertad de establecimiento, por cuenta propia o ajena, una profesión regula-

da en otro Estado miembro, entendiendo por profesión regulada aquella actividad profesional cuyo ejercicio precise la previa obtención de un título habilitante.

La norma comunitaria partía de la imposibilidad para cualquier Estado miembro de la Unión Europea de obstaculizar la libertad de establecimiento a un ciudadano comunitario que desee ejercer una profesión regulada en ese Estado distinto a aquel en el que haya obtenido su título habilitante siempre que cuente con ese título del Estado de origen o si dicho ciudadano comunitario ha ejercido a tiempo completo dicha profesión durante dos años dentro de los diez años anteriores en otro Estado miembro contando con un título académico que acredite que ha cursado estudios postsecundarios de una duración mínima de tres años en una universidad o en un centro de enseñanza superior que le hayan preparado para el ejercicio de la profesión.

Sin embargo, a renglón seguido, la Directiva permitió que los Estados miembros de acogida pudiesen exigir unos requisitos adicionales a los ciudadanos comunitarios que desearan ejercer la profesión regulada en su territorio, requisitos que podían ser uno de los tres siguientes:

- si la formación académica post-secundaria era inferior, al menos, en un año a la exigida en el Estado de acogida, se le podía exigir que acreditase una experiencia profesional determinada que, en ningún caso, podía superar los cuatro años;
- efectuar un período de prácticas de una duración máxima de tres años;
- o someterse a una prueba de aptitud.

Si el Estado de acogida regulaba una de estas dos últimas posibilidades, debía dar la opción a elegir las al propio solicitante, si bien se previó la excepción, en el caso de que se tratase de una profesión cuyo ejercicio exigiese un conocimiento preciso del Derecho nacional, de que esa opción fuese escogida por el propio Estado donde se deseara ejercer la actividad.

¿Qué decisión tomaron las autoridades españolas?: al transponer la Directiva 89/48/

CEE mediante el *Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, por el que regula el sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea que exigen una formación mínima de tres años de duración*, se decidió que el ejercicio en España de las profesiones reguladas de distintos sectores, como el jurídico, contable y económico, entre las que se encuentran las profesiones de abogado, procurador y graduado social, estarían lógicamente amparadas por la libertad de establecimiento, reconociéndose en nuestro país, para el ejercicio de dichas profesiones reguladas, con los mismos efectos que el título español, los títulos que un ciudadano comunitario haya obtenido en otro Estado miembro y que le faculen en el mismo para ejercer esa profesión.

Si uno de esos Estados no ha regulado el acceso a la profesión, se reconoce la libertad de establecimiento siempre que el interesado cuente con una experiencia de práctica profesional de, al menos, dos años dentro de los diez anteriores.

Ahora bien, cuando el interesado desee ejercer en España ciertas profesiones que requieren un conocimiento preciso del Derecho nacional y cuyo objeto esencial y constante es la asesoría y/o la asistencia relativas al Derecho español, como es el caso de las profesiones de abogado, procurador y graduado social (a la que se añadieron la de agente de la propiedad industrial y auditor de cuentas) se puede exigir una medida compensatoria como es la prueba de aptitud.

Por tanto, y de acuerdo con el artículo 4.1 de la Directiva 89/48/CEE, España optó por no dar opción al interesado que desee ejercer la abogacía o la procura en el país, sino que ha exigido la superación de una prueba de aptitud a fin de evaluar la misma para ejercer en España dichas profesiones. Es preciso, previamente, que el actual Ministerio de Ciencia e Innovación verifique que los títulos expedidos en otro país de la UE o del Espacio Económico Europeo a los solicitantes se corresponden con los títulos que permiten en España el acceso a

las profesiones de abogado, procurador y graduado social.

• La prueba de aptitud

Esta prueba está regulada pormenorizadamente en la *Orden del Ministerio de la Presidencia de 30 de abril de 1996, por la que se desarrolla el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, en lo que afecta a las profesiones de abogado y procurador*. El proceso se inicia mediante el reconocimiento del título profesional (no el académico) que ha expedido al solicitante comunitario otro Estado de la UE, presentando una solicitud ante el Ministerio de Justicia acompañada de ciertos documentos traducidos oficialmente al castellano, como son copia de un documento de identidad, del título académico de nivel superior, del título profesional en aquellos casos y Estados que tengan regulado el acceso a la profesión (si el Estado no cuenta con sistema de acceso, el interesado deberá presentar un documento oficial que acredite que ha ejercido la profesión en su Estado de origen o en otro Estado de la UE o delEEE durante, al menos, dos años a tiempo completo dentro de los diez anteriores), y de una certificación académica de los estudios realizados para obtener el título académico.

La instrucción del procedimiento de reconocimiento del título profesional corresponde actualmente a la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia del Ministerio de Justicia. Dentro de dicho órgano directivo, es la Subdirección General de Relaciones con la Administración de Justicia y el Ministerio Fiscal el órgano encargado de realizar ese trabajo. En general, este procedimiento respeta y mimetiza las prescripciones que, en las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos, establece la *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común* (en adelante, LRJAP y PAC). Así, si la documentación se presenta incompleta o no se reúnen los requisitos previstos, se otorga un plazo de diez días al interesado para que subsane la falta o

acompañe los documentos preceptivos; se prevé expresamente el derecho que el artículo 35 a) LRJAP y PAC reconoce a los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones Públicas a conocer en cualquier momento el estado de tramitación de su solicitud así como a obtener copia de los documentos que componen el expediente; también el derecho previsto en el artículo 35 e) LRJAP y PAC a formular alegaciones y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución; igualmente se mimetiza casi totalmente el artículo 84 de la LRJAP y PAC en lo que respecta al trámite de audiencia pública.

Respetando el límite máximo de cuatro meses previsto en el artículo 12 del Real Decreto 1665/1991, la Orden de 30 de abril de 1996 dispone que la resolución del procedimiento debe adoptarse dentro de dicho plazo, a contar desde la presentación de la documentación completa. La no resolución en plazo supone que entre en juego el régimen del silencio administrativo negativo, con efectos desestimatorios con el fin de poder interponer, si así se desea, el recurso contencioso-administrativo.

Es en dicha Resolución donde se exige que el interesado supere una prueba de aptitud para poder autorizarle el ejercicio de las profesiones de abogado o de procurador en España. En ese mismo acto administrativo es donde se le indican las materias sobre las que versará dicha prueba.

La Orden prevé un supuesto excepcional en virtud del cual no resulta preciso para el interesado superar la prueba de aptitud, lo cual sucede si, teniendo en cuenta los títulos, certificaciones y toda la documentación presentada, así como la experiencia adquirida en España, debidamente acreditada, resulta notorio el conocimiento suficiente del Derecho español. Se trata de un supuesto que, desde el año 1997, se ha aplicado en quince ocasiones, la última en el año 2001, concentrándose estas solicitudes excepcionales en los dos primeros años tras la aprobación de la Orden de 30 de abril de

1996, es decir, en los años 1996 y 1997. La Resolución administrativa que se dicta declara el reconocimiento del título aportado por el interesado, evitando la obligación de superar una prueba de aptitud.

La Resolución es dictada, actualmente, por el Secretario de Estado de Justicia, por delegación del Ministro de Justicia, en virtud de la *Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero, por la que se delegan competencias del Ministro y se aprueban las delegaciones de competencias de otros órganos del Ministerio de Justicia*, todavía vigente a pesar de la nueva estructura orgánica de departamento aprobada por Real Decreto 1125/2008, de 4 de julio⁴. En consecuencia con el artículo 109 de la LRJAP y PAC y la disposición adicional decimoquinta de la *Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado*, esta Resolución pone fin a la vía administrativa; por lo que el único recurso posible es, al margen del potestativo de reposición, el contencioso ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de conformidad con el artículo 9 de la *Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*.

Las pruebas de aptitud para el reconocimiento del título profesional son convocadas, al menos, una vez al año, y así se ha venido haciendo desde 1997. Para evaluar a los aspirantes se constituye una Comisión de Evaluación cuyo funcionamiento queda sometido a lo previsto en los artículos 22 a 27 de la LRJAP y PAC (régimen general de los órganos colegiados), y cuya composición, en el caso de que la prueba esté dirigida al futuro ejercicio de la abogacía, por dos funcionarios del Ministerio de Justicia, dos representantes del Ministerio de Ciencia e Innovación que sean docentes universitarios en áreas de conocimiento relacionadas con materias objeto de la prueba de aptitud, a propuesta del Consejo de Coordinación Universitaria (CCU), y dos abogados en ejercicio, designados por el Consejo General de la Abogacía Española (CGAE). Si la prueba está dirigida al futuro ejercicio de la procura, la composición de la Comisión de Evaluación

es la misma que la señalada, con la única diferencia de que, en lugar de estar presentes dos abogados, lo estarán dos procuradores en ejercicio, designados por el Consejo General de los Colegios de Procuradores de los Tribunales de España. Todos los miembros de la Comisión de Evaluación deben estar licenciados en Derecho, debiendo además, los funcionarios del Ministerio de Justicia, pertenecer al subgrupo A1, de conformidad con el artículo 76 de la *Ley 7/2007, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público*.

La prueba de aptitud tiene un contenido determinado por la Orden de 30 de abril de 1996, de modo que, según se dirija al futuro ejercicio de la abogacía o de la procura, el contenido cambia:

a) para la prueba para abogados:

1º. Derecho Constitucional y Derecho Administrativo: a) La Constitución Española; b) Organización del Estado; c) Derechos Fundamentales y Libertades Públicas; d) Principios básicos del Derecho Administrativo; El proceso contencioso-administrativo.

2º. Derecho Civil y Derecho Mercantil: a) Parte General del Derecho Civil; b) Derecho de Obligaciones y cosas; c) Derecho de familia y sucesiones; d) Principios básicos del proceso civil; e) Obligaciones y contratos mercantiles; f) Derecho de sociedades.

3º. Derecho Penal: a) Principios generales; b) Delitos en particular; c) Principios básicos del proceso penal.

4º. Derecho Laboral: a) Fuentes; b) Derechos de los trabajadores; c) El proceso laboral.

5º. La Organización Judicial Española.

6º. Deontología profesional.

b) para la prueba para procuradores:

1º. Derecho Constitucional y Derecho Administrativo: a) Principios generales; b) Recurso de amparo; c) El proceso contencioso-administrativo.

2º. Derecho Privado: a) Principios básicos de los Derechos Civil y Mercantil; b) El proceso civil.

3º. Derecho Penal: a) Principios generales; b) El proceso penal.

4º. La Organización Judicial Española.

5º. Deontología Profesional.

El contenido de la prueba es sencillo: consiste en la resolución, durante un tiempo de duración determinado en la convocatoria anual (la Orden de 30 de abril de 1996 no hace mención a este extremo, por lo que es la convocatoria la que puede determinarlo o, en su caso, modificarlo de un año a otro) de un caso práctico que versará sobre un tema elegido por la Comisión de Evaluación de entre las materias que componen la prueba y que se han mencionado anteriormente, por su contenido esencialmente práctico. La Comisión puede optar por supuestos y casos prácticos distintos en función del número de solicitantes y de la formación que tengan acreditada.

Para la resolución del caso práctico, los aspirantes podrán utilizar todo tipo de textos legales y manuales jurídicos, leyéndose posteriormente aquél ante la Comisión, que podrá abrir seguidamente un turno de preguntas sobre el objeto de la prueba, sobre la organización judicial española y sobre la deontología profesional. La evaluación final se limitará a declarar que el aspirante es “apto” o “no apto”. Si resulta apto, el Ministerio de Justicia expide, en el plazo máximo de 15 días desde que recibe la relación nominal de aspirantes declarados aptos, una certificación en la que se declara que el interesado puede ejercer profesionalmente en España, previo cumplimiento, como ya se ha dicho, de los requisitos de colegiación y los demás que se exigen a los españoles para el ejercicio de la abogacía. En la actualidad, dicho certificado es expedido por el Director General de Relaciones con la Administración de Justicia.

Las últimas convocatorias anuales se han recogido en las Resoluciones de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia de 5 de septiembre de 2003, de 2 de septiembre de 2004, de 14 de septiembre de 2005, de 13 de septiembre de 2006, de 18 de junio de 2007, y de 19 de junio de 2008.

En ellas se ha previsto el periodo de duración de la prueba (de seis horas en la actualidad), su contenido y las normas específicas que regulan la misma, en absoluta armonía con el Real Decreto 1665/1991 y la Orden de 30 de abril de 1996.

Si el solicitante desea establecerse por cuenta propia, abriendo un despacho profesional, una vez superada la prueba de aptitud, y de conformidad con el artículo 11 del Real Decreto 1665/1991, el ciudadano comunitario deberá cumplir los mismos trámites que se exigen a los abogados, procuradores y graduados sociales en España para el ejercicio de la profesión.

B) LA DIRECTIVA 2005/36/CE Y EL NONATO REAL DECRETO DE TRANSPOSICIÓN DE LA MISMA

Como se ha comentado, la Directiva 89/48/CEE (expuesta a efectos pedagógicos) fue derogada por el artículo 62 de la nueva *Directiva 2005/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales*.

Una vez más, inspirándose en los principios que alumbraron el mercado único como el de libre circulación de personas y de servicios, así como en la conocida como “Estrategia de Lisboa” (plan de desarrollo de la UE aprobado por el Consejo Europeo de Lisboa celebrado los días 23 y 24 de marzo de 2000) que tenía como objetivo convertir la economía comunitaria en “la economía del conocimiento más competitiva y dinámica del mundo, antes de 2010, capaz de un crecimiento económico duradero acompañado por una mejora cuantitativa y cualitativa del empleo y una mayor cohesión social”, el legislador comunitario quiso garantizar a los ciudadanos comunitarios que habían adquirido sus cualificaciones profesionales en un Estado miembro el acceso a la misma profesión y su libre ejercicio en otro Estado miembro con los mismos derechos que los nacionales. Se regulaba en un solo texto, por primera vez, tanto la libre prestación de servicios (LPS) como la libertad de establecimiento

(LE), si bien se dejó a salvo, desde un primer momento⁵, tanto la Directiva 77/249/CEE sobre la LPS por los abogados, como la Directiva 98/5/CE sobre la LE de estos profesionales. En consecuencia, sustituyendo a la “Directiva de diplomas”, sólo quedó bajo su ámbito de aplicación el reconocimiento de las cualificaciones profesionales de los abogados a efectos de la libertad de establecimiento bajo el título profesional del Estado de acogida. A pesar de que fue derogada la Directiva 89/48/CEE, su contenido se ha respetado casi miméticamente en la nueva norma comunitaria.

La nueva Directiva otorga un paso franco al acceso a una profesión regulada y a su ejercicio en un Estado miembro de la UE distinto de aquel en el que se obtuvo la cualificación profesional de origen. Ahora bien, en lo que respecta a la libre prestación de servicios, si bien se introducen cuestiones novedosas con carácter general que bien merecen una lectura pausada de la norma, al no afectar al régimen de LPS previsto para los abogados en la Directiva 77/249/CEE, no se hará mención a esos aspectos, con el fin de no introducir elementos de confusión en un régimen jurídico por sí mismo bastante complejo.

Por lo que respecta a la libertad de establecimiento (materia en la que sí se sustituye el régimen previsto en la derogada Directiva 89/48/CEE), la nueva norma comunitaria prevé un régimen general de reconocimiento de títulos de formación que es aplicable al caso de los abogados, por cuanto el resto de disposiciones sobre el reconocimiento de la experiencia profesional y el reconocimiento basado en la coordinación de las condiciones mínimas de formación están dirigidas expresamente a ciertas actividades que nada tienen que ver con el tema que nos ocupa, como es el caso de la industria textil, la del calzado, de la madera, del papel, del petróleo, la industria química, la construcción, la elaboración de bebidas, la pesca, la construcción de material de transporte o las comunicaciones, entre otras muchas. Además, otra parte muy importante de la Directiva se dirige a las actividades profesionales de médico, enfermero responsable de cuidados

generales, odontólogo, veterinario, matrona, farmacéutico y arquitecto.

En consecuencia, la norma europea garantiza que, cuando el acceso en un Estado miembro a una profesión regulada o su ejercicio estén supeditados a poseer ciertas cualificaciones profesionales, deberá reconocerse el acceso a esa profesión en las mismas condiciones que los nacionales si el interesado cuenta con el certificado de competencias o el título de formación exigidos en el Estado miembro de origen o de procedencia. Para ello es preciso que ese certificado o título haya sido expedido por una autoridad competente del Estado miembro de origen y que acredite un nivel de cualificación profesional o de estudios equivalente al que se exige en el Estado de acogida. Al igual que el derogado artículo 3 de la Directiva 89/48/CEE, la nueva disposición comunitaria garantiza el acceso a la profesión y su ejercicio si el solicitante ha ejercido a tiempo completo la profesión durante dos años en el curso de los diez anteriores en otro Estado miembro en el que no esté regulada la profesión y cuente con uno o varios certificados de competencia o uno o varios títulos de formación. Todo ello no impide que los Estados miembros de acogida puedan aplicar ciertas medidas compensatorias, como se exigía en la Directiva derogada, a saber: que el solicitante realice un periodo de prácticas durante tres años como máximo, o que se someta a una prueba de aptitud. Y, al igual que en aquella, la nueva disposición prevé, *ex* artículo 14.3, que aquellas profesiones que exigen un conocimiento preciso del Derecho nacional y en cuya actividad es un elemento esencial y constante la asesoría o la asistencia sobre el Derecho nacional, el Estado de acogida puede anular la posibilidad de elección entre la práctica profesional o la prueba de aptitud que se otorga al interesado, para imponer uno u otro requisito.

Quizá de las pocas diferencias que, en esta materia, se pueden encontrar entre la Directiva 89/48/CEE y la Directiva 2005/36/CE se refiere al plazo máximo para examinar y resolver la solicitud de autorización para el ejercicio de una profesión regulada en régimen de LE,

ya que se reduce de los cuatro a los tres meses a partir de la presentación del expediente completo por parte del interesado, aunque, como es habitual en las disposiciones europeas, se permite excepcionalmente ampliar este plazo un mes más. También se exige que los beneficiarios del reconocimiento de sus cualificaciones profesionales cuenten con los conocimientos lingüísticos necesarios para el ejercicio de la profesión en el Estado miembro de acogida.

En cualquier caso, parece que se ha dejado pasar una oportunidad excelente para sistematizar las normas comunitarias vigentes en materia de LPS y de LE, tanto desde el punto de vista general como en relación con cada una de las profesiones reguladas en particular. No hubiera resultado complejo abordar ese trabajo en el que varios servicios de la Comisión Europea y del Consejo se encargan de recopilar, compilar, sistematizar y armonizar la normativa de la Unión. Una o unas pocas directivas que regulen las dos libertades a las que se ha venido haciendo referencia en relación con las profesiones reguladas que así lo precisan ofrecería un panorama esclarecedor y simplificado del ejercicio de estas profesiones en los distintos países de la UE.

Por lo que se refiere a la transposición de la Directiva 2005/36/CE, la misma otorgó un plazo máximo a los Estados miembros para aprobar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que fuesen necesarias para ese fin; plazo que venció el 20 de octubre de 2007. Más de un año después, todavía no se ha aprobado el real decreto pertinente, que todavía se encuentra en tramitación por parte del Ministerio de Ciencia e Innovación. Una vez aprobado el mismo, se espera que derogue el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, cuyo contenido debería quedar integrado en la nueva disposición reglamentaria.

C) LA DIRECTIVA 98/5/CE Y EL REAL DECRETO 936/2001, DE 3 DE AGOSTO

La segunda norma comunitaria que afecta a la libertad de establecimiento en lo que res-

pecta al ejercicio de la profesión de abogado en España es la *Directiva 98/5/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998, destinada a facilitar el ejercicio permanente de la profesión de abogado en un Estado miembro distinto de aquel en el que se haya obtenido el título*. Se le conoce habitualmente con el nombre de “Directiva de Establecimiento”.

El propósito de esta norma, como la Directiva 89/48/CEE, es la plena integración en la profesión de un abogado comunitario en otro Estado miembro de acogida, pero, a diferencia de ésta, el abogado migrante ejerce la abogacía con su título de origen durante un periodo de tres años en el Estado de acogida sin que se inicie procedimiento alguno para reconocerle el título, ostentando durante ese periodo de tiempo la condición de “abogado inscrito” en un colegio de abogados. Se trata de una vía más lenta para integrarse en la profesión que la prevista en el Directiva 89/48/CEE, pero con los mismos resultados finales.

La Directiva 98/5/CE pretende regular otra vía de integración en la profesión aprovechando que el mercado único europeo incrementó notablemente las transacciones comerciales intracomunitarias necesitadas de un asesoramiento o de una actuación de los profesionales del Derecho Comunitario, el Derecho Internacional Público y Privado y el propio Derecho nacional. Si un abogado comunitario ejerce profesionalmente ese mínimo de tres años en otro Estado de la Unión en las materias señaladas, hay que presuponerle que cuenta con la aptitud necesaria para integrarse en la profesión de abogado en el Estado de acogida obteniendo el título profesional correspondiente para ejercer en él.

En consecuencia, y de acuerdo con la Directiva 98/5/CE, el objeto de la misma es facilitar el ejercicio permanente de la abogacía, por cuenta propia o ajena, en un Estado miembro de la Unión Europea distinto de aquel en el que se obtuvo el título profesional de abogado.

Así, un abogado migrante, siempre que esté inscrito ante la autoridad competente de su Estado de origen y presente la certificación

oportuna, podrá ejercer esta profesión en España si procede a la inscripción en un colegio de abogados español, con lo que adquiere una suerte de estatus denominado “abogado inscrito”. Esto significa que no puede utilizar en España el término “abogado”, sino la denominación que tenga su título en su propia lengua. Con ello podrán ejercer la abogacía en España o en otro Estado de la Unión desempeñando las mismas actividades profesionales que cualquier abogado español, con una salvedad: cuando pretenda representar y/o defender a un cliente ante un órgano jurisdiccional del Estado de acogida, éste podrá exigirle que se concierte con un abogado nacional, quien asumirá toda responsabilidad ante los tribunales nacionales. Además, la Directiva permite que los Estados de acogida impongan normas específicas para que los abogados comunitarios puedan actuar ante los Tribunales Supremos, como el recurso a abogados especializados.

Un abogado inscrito en un Estado de acogida está obligado a respetar no sólo las normas profesionales y deontológicas de su Estado de origen, sino también las que rijan en el Estado de acogida, incluidas las normas disciplinarias. En lo que respecta a los derechos, la Directiva reconoce, por primera vez, el derecho de un abogado inscrito a votar en las elecciones a los órganos rectores de las organizaciones profesionales de abogados en el Estado de acogida.

Pues bien, cuando el abogado inscrito justifique una actividad efectiva y regular de una duración mínima de tres años en el Estado de acogida, se le dispensará de la prueba de aptitud o el periodo de prácticas de tres años máximo de duración que preveía la Directiva 89/48/CEE, y hoy la Directiva 2005/36/CE, de modo que pueden acceder con plenitud de derechos al ejercicio de la profesión en el Estado de acogida, integrándose en la profesión. Para ello, se inicia un procedimiento en virtud del cual el abogado inscrito debe demostrar ante la autoridad competente que ha ejercido esa actividad mediante la documentación pertinente (número y naturaleza de los asuntos que haya tratado), procedimiento que termina con la dispensa de la prueba de aptitud o del

periodo de prácticas de la Directiva mencionada.

Por supuesto, la norma comunitaria deja abierta la posibilidad al abogado inscrito que lo desee, durante los tres años de ejercicio de la profesión en el Estado de acogida, de acogerse a su derecho a que le reconozcan el título de acuerdo con el procedimiento previsto en la Directiva 2005/36/CE.

Una vez que cuente con la Resolución de dispensa, el abogado inscrito se integra en la profesión en el Estado de acogida, teniendo derecho a utilizar, junto con el título de abogado de origen, el título profesional de abogado del Estado de acogida.

La transposición en España de la Directiva que se comenta se produjo con el *Real Decreto 936/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el ejercicio permanente en España de la profesión de abogado con título profesional obtenido en otro Estado miembro de la Unión Europea*. Esta disposición reglamentaria se aplica a los nacionales de un Estado de la UE o del EEE que, contando con un título profesional de abogado obtenido en cualquiera de esos Estados, quieran ejercer sus actividades profesionales en España de forma permanente, por cuenta propia o ajena, en forma individual o en grupo. Por supuesto, y en consonancia con la Directiva que transpone, el real decreto mencionado deja a salvo la posibilidad de integrarse en la profesión mediante la superación de la prueba de aptitud ya comentada, así como la prestación ocasional de servicios profesionales de acuerdo con el régimen de libre prestación de servicios previsto en la Directiva 77/249/CEE.

El procedimiento para que un abogado comunitario ejerza permanentemente en España con su título profesional de origen es el siguiente: debe inscribirse en el colegio de abogados correspondiente al domicilio profesional que tenga en España (es preciso que también esté inscrito ante la autoridad competente de su Estado de origen), se examina la documentación y la junta de gobierno del colegio de abogados resolverá sobre la solicitud

de inscripción (el régimen del silencio administrativo es positivo). A partir de entonces se exige al abogado inscrito cumplir con la normativa profesional y deontológica aplicable a los abogados españoles, en especial en materia de prohibiciones, incompatibilidades y en relación con la obligación de suscribir un seguro de responsabilidad profesional. En contrapartida, se le reconoce los mismos derechos que a los abogados nacionales, incluido el derecho de voto en las elecciones a las juntas de gobierno de los colegios.

Mientras ejerzan en España, los abogados comunitarios inscritos no podrán utilizar la palabra “abogado”, sino la denominación de su título profesional de origen, en su lengua, además de la organización profesional a la que pertenezca en dicho país y, en su caso, al órgano u órganos jurisdiccionales ante los que esté habilitado para ejercer.

Las actividades que puede desarrollar en España un abogado inscrito son, sin limitación alguna, prestar asesoramiento jurídico en materia de Derecho Comunitario, Derecho Internacional, Derecho de su Estado miembro de origen y sobre Derecho español.

Sin embargo, si lo que desea es defender a un cliente, actuar ante los órganos jurisdiccionales españoles o asistir, comunicarse o visitar a detenidos y presos, el regulador español recogió el testigo lanzado por la Directiva 98/5/CE, de modo que será preciso que actúe concertadamente con un abogado colegiado inscrito en un colegio de abogados español. En todo caso, hay que precisar que la actuación concertada debe entenderse de conformidad con la interpretación realizada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) en su sentencia de 25 de febrero de 1988 (Comisión vs. República Federal de Alemania) en el asunto 427/85, de modo que un Estado puede establecer el marco general de la cooperación entre el abogado que presta servicios y el abogado nacional con el que debe concertarse, pero esas reglas no pueden ser desproporcionadas en relación con los objetivos de la concertación, que son garantizar que el abogado que presta servicios puede ejecutar los

cometidos que le confía su cliente y facilitar a aquél el apoyo que necesite para actuar en un sistema judicial distinto al suyo, proporcionando al tribunal que conoce del asunto la seguridad de que el abogado que presta servicios intracomunitarios dispone de ese apoyo y está en condiciones de cumplir las normas procesales y deontológicas aplicables. Son los dos abogados concertados, el que presta servicios y el nacional, los que pueden determinar conjuntamente las modalidades de cooperación de acuerdo con las normas deontológicas y en el ejercicio de su autonomía profesional. Esto significa, por ejemplo, que un Estado miembro no puede exigir la presencia continua del abogado nacional junto al que presta servicios en la fase oral del procedimiento. Asimismo, el TJCE concluye que las reglas de exclusividad territorial que puedan imponer los Estados miembros de acogida no pueden aplicarse a las actividades de carácter temporal que ejerzan los abogados que prestan servicios en otro Estado que no sea el suyo de origen, ya que éstos se encuentran en unas condiciones de hecho y de derecho que no son comparables con las que rigen para los abogados nacionales.

Por otra parte, un abogado comunitario inscrito tampoco podrá incorporarse a las listas del turno de oficio de los colegios de abogados españoles. Esta prohibición resulta coherente con lo que se exige a los letrados españoles, ya que la *Orden de 3 de junio de 1997, por la que se establecen los requisitos generales mínimos de formación y especialización necesarios para prestar los servicios de asistencia jurídica gratuita*, impone como requisitos mínimos exigibles a los abogados, además de tener residencia habitual y despacho abierto en el ámbito del colegio respectivo, acreditar más de tres años en el ejercicio efectivo de la profesión, y estar en posesión del diploma del curso de Escuela de Práctica Jurídica o de cursos equivalentes homologados por los colegios de abogados.

Transcurridos tres años, como mínimo, de ejercicio efectivo y regular en España, debidamente acreditados, los abogados comunitarios inscritos podrán solicitar e integrarse en la profesión de abogado. Este procedimiento se

basa en una solicitud de incorporación a un colegio de abogados español; procedimiento que es resuelto por estas mismas corporaciones mediante una resolución en la que acuerda esa integración sin necesidad de tramitar el procedimiento de reconocimiento del título profesional, o bien, si está acreditado que ha ejercido el mínimo de tres años, pero ha dedicado un tiempo insuficiente a materias relativas al Derecho español, se le puede exigir una entrevista en la sede colegial. Una vez adoptada una resolución estimatoria, el abogado inscrito podrá colegiarse e integrarse en la abogacía española y, en consecuencia, utilizar el título profesional de “abogado” español.

5. LA LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS (LPS)

La libre prestación de servicios consiste en el ejercicio de una actividad temporal, sin necesidad de establecerse en el país del destinatario. Siendo un elemento esencial para el efectivo desarrollo del mercado interior, el Tratado de la Unión Europea ha regulado esta libertad fundamental para el Derecho comunitario, que se caracteriza por su duración limitada en el tiempo y por ser una prestación transfronteriza. El artículo 50 del Tratado considera servicios a las prestaciones realizadas normalmente a cambio de una remuneración, comprendiendo, en particular y a los efectos que nos interesan, las actividades propias de las profesiones liberales. Previamente, el artículo 49 del Tratado ya ha prohibido toda restricción a la libre prestación de servicios en la Unión Europea para los nacionales de los Estados miembros establecidos en un Estado distinto de la prestación. Todo ello persigue claramente profundizar en la política de liberalización de servicios y en un incremento de la competitividad en el mercado comunitario.

Las únicas excepciones previstas al ejercicio de la libre prestación de servicios son las mismas que las ya comentadas para la libertad de establecimiento: razones de orden público,

de seguridad, de salud pública y del ejercicio —aunque sea ocasional— del poder público.

La norma comunitaria de referencia en este ámbito lo constituye la *Directiva 77/249/CEE, del Consejo, de 22 de marzo de 1977, dirigida a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios por los abogados*. Esta Directiva (conocida comúnmente como “Directiva de Servicios”) se aplica a las actividades de abogacía ejercidas en concepto de prestación de servicios, de modo que centra su atención, no en los estudios o formación académica obtenida por el prestador de aquellos, sino en el título que habilita a un profesional para ejercer la abogacía en su Estado miembro de origen.

En la práctica, y de acuerdo con la Directiva 77/249/CEE, un abogado comunitario que desee ejercer ocasionalmente las actividades propias de la abogacía (entre las que se incluyen expresamente la consulta, el asesoramiento y la actuación ante los Tribunales de Justicia) en España, verá reconocido su título de origen. Esto no impide, *ex* artículos 4 y 5 de la Directiva, que para el ejercicio de las actividades de representación y defensa de clientes ante los tribunales o ante las autoridades públicas, cada Estado miembro pueda imponer a esos abogados de otro país comunitario ciertas obligaciones como ser presentado al presidente del órgano jurisdiccional o al decano del colegio de abogados, o actuar de acuerdo con un abogado que ejerza ante el órgano jurisdiccional interesado y que se responsabilizaría ante dicho órgano.

Dichos abogados comunitarios ni tendrán que residir en España ni colegiarse o inscribirse en el colegio de abogados del territorio en el que vayan a ejercer. Emplearán el título profesional de origen, pero en todo caso tendrán que respetar las normas deontológicas españolas que persiguen, esencialmente, el correcto

ejercicio de las actividades de abogado, la dignidad profesional y el respeto a las incompatibilidades.

La Directiva 77/249/CEE se transpuso en España mediante el *Real Decreto 607/1986, de 21 de marzo, por el que se desarrolla la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas de 22 de marzo de 1977, para el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios de los abogados*. Así, se garantizó en España que cualquier abogado comunitario con su título profesional de origen podría prestar sus servicios de manera ocasional en nuestro país (incluyendo la consulta, el asesoramiento jurídico y la actuación en juicio), sin poder abrir un despacho profesional de carácter permanente. Para ello, el regulador español se acogió a la posibilidad que le brindaba la Directiva de imponer al abogado comunitario presentarse ante el decano del colegio de abogados del territorio o demarcación colegial en la que vaya a ejercer, el cual comunicará dicho propósito al juez o presidente del tribunal de Justicia en el que vaya a actuar, así como al CGAE.

Asimismo, y de conformidad con el artículo 5 de la Directiva, el *Real Decreto 607/1986* exige que, cuando el letrado visitante desee actuar ante los órganos jurisdiccionales españoles o ante organismos públicos relacionados con la Administración de Justicia o que ejerzan algún tipo de función jurisdiccional, así como para la asistencia, comunicación y visitas a detenidos y presos, deberá concertarse con un abogado español inscrito en el colegio de abogados que corresponda, quien será responsable ante los juzgados y tribunales y ante los organismos públicos.

En lo que respecta al régimen deontológico y disciplinario, el abogado comunitario en régimen de LPS en España deberá observar las normas españolas.

NOTAS

1. Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) del 10 de diciembre de 1948.

2. Elaborado y aprobado por el Consejo de Europa en Roma el 4 de noviembre de 1950.

3. Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo suscrito en Oporto el 2 de mayo de 1992. Ratificado por España el 26 de noviembre de 1993.
4. Real Decreto 1125/2008, de 4 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia y se modifica el Real Decreto 438/2008, de 14 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.
5. Véase el Considerando 42 de la exposición de motivos de la Directiva 2005/36/CE.