



La protección a la profesión del abogado por parte del tribunal constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 04382-2023-PA/TC

The protection of the legal profession by the constitutional court in the judgment handed down in case No. 04382-2023-PA/TC

Eduardo Jesús Chocano Ravina¹

Alejandro Augusto Jacobo Valencia²

Resumen: El presente artículo busca desarrollar la protección y nueva concepción que brinda el Tribunal Constitucional al secreto profesional, especialmente en el caso de los abogados, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 04382-2023-PA/TC y a su vez la protección que brinda al ejercicio de la profesión del abogado. Para ello, el artículo desarrolla los antecedentes de la Sentencia mencionada y luego pasa a presentar la importancia del abogado para la sociedad y como la institución encargada de su regulación plantea un Código de Ética de la misma que entre sus contenidos resalta al secreto profesional. Luego, se plantea como la Sentencia en cuestión desarrolla una nueva concepción del derecho al secreto profesional y se resalta que

¹ Estudiante de derecho en la Universidad de Lima cursando el XII ciclo de estudios y de filosofía en la Universidad TECH. Secigrista en el Consejo Nacional Para la Integración de la Persona con Discapacidad. Posee textos académicos publicados respecto a temas de Derecho Constitucional, de Derecho relacionado con las nuevas tecnologías y de filosofía aplicada. Autor de los libros "El Café de Cada Mañana" y "Para mi dama de las Camelias". ORCID: 0000-0003-2254-6197. Academia:

<https://ulima.academia.edu/EduardoJesusChocanoRavina>. Correo electrónico: ejchocano@gmail.com

² Estudiante de derecho en la Universidad Nacional Federico Villarreal cursando el ciclo XII de estudios. Presidente del Grupo de Estudios Constitucionales -GEDECO de la Universidad Nacional Federico Villarreal. Asistente legal del Estudio Abanto Verástegui Arce Abogados.

ahora resulta necesaria una acción motivada por parte del Juez si se busca dañar el secreto profesional.

Palabras Clave: secreto profesional, abogado, profesión, Tribunal Constitucional.

Abstract: This article seeks to develop the protection and new conception provided by the Constitutional Court to professional secrecy, especially in the case of lawyers, in the Ruling handed down in Case N.º. 04382-2023-PA/TC and in turn the protection it provides to the practice of the legal profession. For this purpose, the article develops the background of the aforementioned judgment and then goes on to present the importance of the lawyer for society and how the institution in charge of its regulation proposes a Code of Ethics of the same that among its contents highlights the professional secrecy. Then, it is presented how the Ruling in question develops a new conception of the right to professional secrecy and highlights that now it is necessary a motivated action by the Judge if the professional secrecy is sought to be damaged.

Key Words: professional secrecy, lawyer, profession, Constitutional Court.

I. INTRODUCCIÓN

Los abogados son profesionales de suma importancia para la sociedad. Entre los diversos aspectos que construyen el ejercicio de la profesión, uno de los más importantes es el secreto profesional que busca asegurar el correcto ejercicio de la profesión al plantear que la información recibida de los clientes será de uso solamente profesional del abogado.

Sin embargo, existen algunos supuestos que habilitan u obligan al abogado a revelar la información privada. Empero, esta no es la regla general. Tanta es la importancia del derecho al secreto profesional en el caso de los abogados que el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N.º 04382-2023-PA/TC desarrolló y protegió el presente derecho.

Es así que en el presente artículo buscaremos desarrollar los antecedentes de la Sentencia mencionada con el fin de comprender los hechos que derivaron que el Tribunal Constitucional sea el órgano encargado de tutelar dicho derecho. A su vez, se desarrollará mediante la deontología la importancia de la profesión del abogado. Asimismo, con el fin de regular y controlar el ejercicio de esta profesión derivó en la creación de Colegios de Abogados que en un acto de buscar la mejoría de la profesión crearon el Código de Ética del Abogado .

Posterior a ello, se planteará la nueva comprensión del secreto profesional en el caso de los abogados desarrollada en la Sentencia recaída en el Expediente N.º 04382-2023-PA/TC y se mostrarán las conclusiones de lo investigado.

II. LA SENTENCIA RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N.º 04382-2023-PA/TC

A propósito de la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional (TC), en el caso Arsenio Oré y de su estudio, dos son los aportes jurídicamente relevantes: el deber de objetividad y el secreto profesional. Sin embargo, para los efectos del presente artículo abordaremos el segundo punto, en cuya virtud identificaremos primero los aspectos preliminares; luego, el acto lesivo y el derecho constitucional en juego y, finalmente, el decurso en el proceso constitucional.

2.1. Aspectos preliminares: el proceso penal

Ahora bien, el acto lesivo al derecho fundamental que originó el proceso de amparo se sitúa en el seno del proceso penal, seguido contra Keiko Fujimori Higuchi y otros, por la presunta comisión del delito de lavado de activos, seguido en la Carpeta Fiscal N.º 55-2017. Precisamente, el amparista ejercía la defensa técnica de la citada investigada. Así, de acuerdo con la disposición de formalización de la investigación preparatoria³, la tesis inculpativa del fiscal José Domingo Pérez Gómez sostuvo que el amparista, en calidad de abogado de Keiko Fujimori, habría realizado supuestas amenazas a testigos en la investigación por lavado de activos, configurándose el delito de obstrucción a la justicia.

Acto seguido, el letrado presentó la solicitud de exclusión del citado fiscal ante el fiscal superior coordinador, Rafael Vela Barba, toda vez que José Domingo Pérez Gómez se encontraba a cargo de la investigación del delito mencionado, al propio tiempo, llevaba a cabo la persecución penal por el delito de obstrucción a la justicia. En rigor, los presuntos actos obstructivos habrían ocurrido en la investigación a cargo del fiscal José Domingo Pérez Gómez.

Frente a ello, se expide la disposición objeto de cuestionamiento en sede constitucional: disposición fiscal N.º 1-2019-FSCEE-MP-FN de 7 de enero de 2019. Esta última estimó que no existía irregularidad en que el fiscal investigara ambos delitos, al amparo del principio de unidad de la investigación. En síntesis, el acto lesivo es la investigación del delito de obstrucción a la justicia, por el mismo fiscal que llevó a cabo la investigación del delito de lavado de activos, siendo en ese contexto que se habrían generado los actos obstructivos. Por tal razón, el amparista señaló en su demanda la vulneración del derecho al debido proceso, en la posición iusfundamental de deber de imparcialidad.

2.2. El derecho fundamental en juego y el acto lesivo

En el presente caso, si bien el demandante postuló como afectación el derecho al debido proceso, en su manifestación de "imparcialidad", el

³ Disposición N.º 93º de 11 de diciembre de 2018.

intérprete de clausura de la Constitución señaló en el fundamento 2, en aplicación del principio *iura novit curia*, que no será objeto de examen la garantía de imparcialidad; antes bien, la garantía de independencia y objetividad, ya que es la exigible a los fiscales.

Así, el acto lesivo se configuró al permitir que el fiscal afectado por los actos obstructivos durante la investigación por el delito de lavado de activos sea el mismo que investigue el delito de obstrucción a la justicia.

2.3. El proceso constitucional de amparo

2.3.1. La primera fase

El presente proceso constitucional presentó dos momentos. En primer orden, se interpuso la demanda y, en ambas instancias, los jueces constitucionales señalaron la improcedencia liminar de la demanda, esto debido a que no se advirtió arbitrariedad en la disposición impugnada, así como el propósito de instar su reexamen. Por otro lado, la resolución de segundo grado declaró improcedente la demanda.

Es así que el 6 de enero de 2020 se presentó un RAC (Recurso de Agravio Constitucional) Al respecto, como bien señala el Alto Tribunal en el fundamento 8, se introdujo en dicho RAC el cuestionamiento referente a la parcialidad del fiscal José Domingo Pérez Gómez al analizar la documentación obtenida en el allanamiento a las instalaciones del estudio

jurídico "Oré Guardia" de 20 de noviembre de 2018.

De otro lado, al radicarse la causa ante el TC, mediante auto de 16 de febrero de 2021, se declararon nulos los actuados y, en consecuencia, se dispuso admitir a trámite la demanda por considerar que la litis planteada posee relevancia constitucional.

2.3.2. La segunda fase

En segundo orden, después del auto del tribunal de vértice, el 27 de julio de 2021, el Primer Juzgado Constitucional de Lima emitió la Resolución N.º 10 que admitió a trámite la demanda, cuyo decurso procesal concluyó por declarar infundada la demanda de amparo, conforme se aprecia de la sentencia de 22 de julio de 2022. Esta última, con base en que el recurrente señaló que "el agraviado en el delito de obstrucción a la justicia es el Estado y no el fiscal provincial demandado o el despacho a su cargo, por lo que la tesis propuesta por el amparista es incorrecta" (Tribunal Constitucional, 2024, EXP. N.º 4382-2023-PA/TC).

En similar sentido, la Segunda Sala Constitucional de Lima emitió sentencia de vista de 22 de setiembre de 2021 que confirmó la sentencia de primera instancia. En virtud del recurso de agravio constitucional, el Alto Tribunal se avocó al conocimiento de la causa y emitió la sentencia 199/2024 recaída en el expediente N.º 4382-2023-PA/TC.

III. LA PROFESIÓN DEL ABOGADO Y SU IMPORTANCIA EN LA SOCIEDAD

Como podemos observar, lo acontecido en el caso del abogado Arsenio Oré y de su estudio resultó de interés tanto para el Tribunal Constitucional como a la comunidad jurídica debido a que permitió al Tribunal Constitucional desarrollar entre sus fundamentos contenido respecto al allanamiento de los estudios de abogados y la protección que se le debe brindar a esta profesión. Por lo tanto, con el fin de profundizar en el análisis de lo acontecido en la Sentencia respecto al rol del abogado en la sociedad y su secreto profesional, primero vemos pertinente analizar la importancia de la profesión del abogado, para luego desarrollar la profesión del abogado y su importancia.

3.1. Comprensión de lo que es una profesión

Lo primero a tratar es que implica el concepto profesión. Una definición concisa al respecto se presenta en el Diccionario de la Lengua Española, que señala como segundo significado de esta palabra lo siguiente: "Empleo, facultad u oficio que alguien ejerce y por el que percibe una retribución" (Real Academia Española, 2014). De tal modo que partimos indicando que una profesión es aquella actividad que realiza una persona por la que recibe una retribución.

Por otro lado, una definición que desarrolla a mayor profundidad la concepción del término profesión fue Diana

Frederick, escritora, redactora, contadora y experta en gestión pública, que comprendió que una profesión es una actividad que realiza un individuo que requiere de un nivel de estudios necesarios que permitan el correcto desarrollo de dicha actividad a cambio de una retribución económica (Frederick, 2022).

La definición brindada por Frederick ahonda en el aspecto de que es una actividad remunerada que requiere un grado de estudios o conocimientos. Ahondando en dicha idea, el doctor en ciencias jurídicas Rodolfo Vigo señaló que el hecho de ser catalogado como profesional nace de un acto racional que analiza las aptitudes y capacidad de resolución de problemas del profesional (Vigo, 2014).

Adicional a lo señalado, un ámbito de vital importancia respecto a la comprensión de la profesión es el aspecto social. Al respecto, el autor precitado indicó respecto al origen de las profesiones que estas provienen de la existencia de problemas y necesidades de la sociedad. Por lo tanto, se requieren de personas con capacidades en específico que puedan resolverlos. De tal modo que las profesiones aportan un bien a la sociedad al resolver los problemas que las aquejan (Vigo, 2014).

De tal modo que comprendemos que otro elemento esencial para la concepción de lo que es una profesión es que las profesiones buscan solucionar problemas y necesidades de la sociedad con el fin de generar un beneficio para la ciudadanía. Asimismo, otro aspecto importante de la

comprensión del concepto de profesión es dado por Ricardo Ayala que señaló que la profesión es un campo ocupacional (Ayala, 2019).

Por lo tanto, podemos expresar que una profesión es una actividad que es realizada por diversos individuos que poseen un grado de conocimiento necesario que los habilita para lograr el correcto ejercicio de la profesión. A su vez, esta actividad que desarrollan apunta a solucionar problemas de las personas con el fin de generar un beneficio para la sociedad.

3.2. Profesión del abogado

Comprendido lo que se entiende por profesión, es adecuado analizar qué se comprende por la profesión del abogado. Al respecto, adelantamos que será una visión basada en las actividades más clásicas del abogado relacionadas con la vida del abogado litigante, aquel abogado que vive de juicio en juicio, de juzgado en juzgado y que lucha por hacer prevalecer la causa de su cliente. Realizamos esta aclaración debido a que el abogado también se puede desempeñar como juez, investigador, docente o de consultor, por mencionar algunos campos de ejercicio de la abogacía.

En palabras de Edgardo Mercado Neumann, el valor social que se le da a la profesión del abogado es la Justicia, esto debido a que el abogado es quien resuelve los conflictos que acontecen entre las personas de la sociedad mediante el uso de las herramientas que brinda el sistema de administración de justicia, como también los

mecanismos alternativos de solución de conflictos (Mercado, 2009).

Asimismo, debemos señalar que no cualquiera puede ser un abogado. Hierro Sánchez Pescador expresó que es necesaria la titulación para quienes deseen ejercer la profesión del derecho (Sánchez, 1997, citado en Santana, 2018). Esta idea resulta conforme con lo establecido por diversos Colegios de Abogados del Perú que establecen como parte de sus requisitos para ser incorporados el haber culminado los estudios universitarios de derecho.

A su vez, la importancia del abogado para la sociedad se puede comprender de mejor manera con las palabras dadas por Farith Simon Campaña: "los abogados y abogadas representan intereses, los de sus clientes, que se esperaría coincidan siempre con la legalidad o nuestro sentimiento de lo justo" (Simon, 2017, p. 6). Por lo que entendemos que los abogados tienen como deber inicial el representar los intereses de sus clientes actuando bajo la legalidad, lo que implica actuar bajo la justicia.

Esta idea se encuentra desarrollada en profundidad por los juristas Beatriz Boza Dibos y Fernando Del Mastro Puccio que comprendieron que debido a la diversidad de actividades que realizan los abogados, estos cumplen un rol de defender los intereses de los clientes en base a las reglas y procesos establecidos. De tal modo que el abogado al dar respeto a los procedimientos existentes en la normativa, debe actuar procurando el desarrollo del Estado Constitucional de Derecho (Boza y Del Mastro, 2009).

Los autores nombrados parten de la primicia que el abogado tiene como tarea el de proteger los intereses de sus clientes mediante la defensa de sus derechos. Además, el abogado también posee como tarea el desarrollar el Estado Constitucional de Derecho, por lo menos en el caso peruano, y, por lo tanto, el de proteger los valores y máximas del Estado mediante su actuación conforme a las reglas y procesos de la sociedad.

Es así que comprendemos que la profesión del abogado en la actualidad se comprende como aquella profesión en la cual un individuo que cursó los estudios superiores de derecho y que se acreditó mediante una institución calificada para colegiar a los que busquen ejercer la profesión. Asimismo, los abogados deben guiarse por el valor de la justicia. Por lo que, su accionar apunta a dos grandes fines que permiten el desarrollo de la sociedad: la defensa de los intereses y derechos de sus clientes, y la protección de los valores más importantes de la sociedad, por lo que termina protegiendo al modelo de Estado, en el caso peruano al Estado Constitucional de Derecho por plantear un caso en particular.

IV. EL SECRETO PROFESIONAL DE LOS ABOGADOS

4.1. Colegios de abogados

Debido a la importancia que poseen las profesiones que requieren de estudios y acreditación previa a su ejercicio, es necesario que exista una entidad encargada

de controlar quienes pueden ejercer la profesión y las reglas bases que deben seguir en el ejercicio de la misma. Sobre lo dicho, José Francisco Matamoros Bonilla, destacado abogado costarricense, señaló que existen los Colegio de Abogados con el fin de proteger los derechos de quienes ejercen la profesión y a su vez para obligarlos al cumplimiento de sus deberes (Matamoros, 2020).

Lo dicho permite comprender que los Colegios Profesionales son aquella institución encargada de proteger los derechos de quienes recibirán los servicios de los profesionales al crear los parámetros para el ejercicio de la profesión. En el caso peruano, las instituciones encargadas de regular la profesión de los abogados son los Colegios de Abogados. Según Murillo (2024), existen treinta y cuatro Colegios de Abogados en el Perú . A su vez, en el Perú existen alrededor de ciento treinta mil abogados (Melo, 2024).

Los datos brindados permiten comprender la alta demanda de los abogados para el funcionamiento de la sociedad peruana. Después de todo, los problemas son parte de la vida cotidiana y siempre resulta necesario un abogado para que apoye a la defensa de los intereses de sus clientes y la solución de conflictos mediante el respeto del sistema legal. Por lo que, resulta necesaria la existencia de un reglamento que ordene el desarrollo del ejercicio de la profesión.

4.2. Código de ética del abogado⁴

Desde el año 2012 se encuentra vigente el actual Código de Ética del Abogado, aprobado mediante la Asamblea General de los Colegios de Abogados del Perú, realizada en Puno el 24 de febrero de 2012. Esta obra proveniente de la deontología parte señalando lo siguiente en su artículo 1° que todos los contenidos del Código son de obligatorio cumplimiento para todos los abogados (Código de Ética del Abogado Versión Actualizada, 2023, art. 1°).

El artículo citado, perteneciente a las Disposiciones Generales, deja en claro que todos los contenidos pertenecientes al Código de Ética de los Abogados son de obligatorio cumplimiento para todos los abogados del Perú. A su vez, el artículo deja en claro que los contenidos del Código se aplican para el ejercicio de la profesión, sea tanto en el ámbito público, obtenido mediante elección popular o por designación, o privado.

Una vez, el Código establece la obligatoriedad de sus contenidos para todos los abogados. Nos remitiremos al artículo 2 que desarrolla lo ya visto hasta el momento respecto a la función social de la profesión del abogado para la sociedad al señalar que la abogacía es una profesión liberal y que su función social apunta al desarrollo del derecho y a la justicia con el fin de lograr la convivencia social en paz, libertad, progreso y bienestar general de las personas (Código

de Ética del Abogado Versión Actualizada, 2023, art. 2°). Es así que el propio Código establece que el ejercicio de la profesión apunta a la convivencia social, que permitirá la paz, libertad, progreso y el bienestar de la sociedad.

Los contenidos desarrollados permiten de manera general comprender lo que se busca presentar en el Código de Ética del Abogado. Entre los diversos aspectos que se tratan, en esta oportunidad, el de interés será lo concerniente al secreto profesional.

4.3. El secreto profesional

Una idea que se puede comprender hasta el momento es que la profesión se ejerce para solucionar algún problema que exista en la sociedad. Por lo que, en el caso del abogado, su profesión no se podría ejercer sin un cliente que lo necesite. Por lo que, el Código de Ética regula la relación con el cliente en la sección tercera. Siendo el primer artículo de dicho apartado, el artículo 12 expresa que el abogado se encuentra obligado, entre otros deberes, al de confidencialidad (Código de Ética del Abogado Versión Actualizada, 2023, art. 12°).

El artículo citado presenta cuatro de los deberes que poseen los abogados en el ejercicio de su profesión, siendo el de interés el deber de confidencialidad. Dicho deber presenta su desarrollo en el Código de Ética

⁴ Para el presente artículo, nos apoyaremos en la versión presentada por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho llamada

"Código de Ética del Abogado Versión Actualizada 2023". Disponible en: [Codigo de Etica 2023-Corregido.indd \(pucp.edu.pe\)](https://pucp.edu.pe/codigo-de-etica-2023-correcto)

en la Sección Cuarta, Capítulo III nombrándolo como secreto profesional. Su definición se encuentra en el artículo 30° del Código de Ética de este modo:

Artículo 30. Alcance

El secreto profesional es el deber de reserva que tiene el abogado para proteger y mantener en la más estricta confidencialidad los hechos e información referidos a un cliente o potencial cliente que conoce con ocasión de la relación profesional. (Código de Ética del Abogado Versión Actualizada, 2023, art. 30°)

A su vez, el artículo 31° regula la finalidad de este deber al indicar que se busca garantizar la relación de confianza que existe entre el cliente con su abogado en la búsqueda del mejor servicio posible. Asimismo, se indica que el abogado se limitará a usar la información recibida en beneficio de su cliente y que el abogado de causar daños económicos al cliente deberá reparar los perjuicios que ocasione (Código de Ética del Abogado Versión Actualizada, 2023, art. 31°).

Leyendo en conjunto ambos artículos, se comprende que el Código de Ética establece que el secreto profesional es el deber del abogado en mantener en reserva y proteger la información recibida por parte de sus clientes para que pueda ejercer la correcta defensa de sus intereses, no los intereses personales del abogado o de algún tercero. Tanto es la importancia de este deber que el Código de Ética señala que este deber se mantiene una vez acaba la relación

cliente-abogado (Artículo 33°) y que el abogado puede oponerse ante la autoridad de revelar la información recibida por el cliente (Artículo 32°).

Solamente existen tres excepciones a la regla general del secreto profesional. La primera se regula en el artículo 36° y permite una revelación facultativa de la información, es decir no se obliga al abogado a brindar la información personal del cliente, cuando el cliente brinde un permiso por escrito que expresamente habilite esta divulgación de su información (Artículo 36 inciso a) y cuando resulte necesario la revelación de la información para lograr la defensa de los legítimos intereses del abogado (Artículo 36° inciso b).

Asimismo, la segunda excepción se presenta en el artículo 37°, que indica que el abogado se encuentra obligado a revelar la información cuando la autoridad competente para evitar que el cliente cause un daño, físico o psicológico, a la vida de un individuo. Por lo tanto, se comprende que el Código de Ética busca proteger el secreto profesional al establecer solo un supuesto de obligatoriedad y dos facultativos respecto a la revelación de la información que el abogado recibiera de su cliente.

La importancia del secreto profesional del abogado se debe a que este profesional interviene de forma personal con los problemas de su cliente. Planteando un ejemplo, un individuo "X" se encuentra llevando su proceso de divorcio en contra de su actual esposa "Y". El pedido se debe a que descubrió que "Y" le fue infiel con su

mejor amigo. La información que reciba el abogado por parte de "X" proviene de la vida privada de su cliente ¿Imaginan el daño social que sufriría "X" si es que se publicase que su esposa lo engañó con su mejor amigo?

Un ejemplo menos dramático, la empresa de construcciones "Construcciones Bonitas S.A.C." contrata un abogado para que este apoye en cumplir con todos los requisitos necesarios para que la empresa gane el proceso de licitación de la construcción de una carretera en Villa María del Triunfo planteado por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones. El abogado recibe por parte de la empresa, entre otros documentos, el proyecto de construcción y plan de trabajo que "Construcciones Bonitas S.A.C." desea realizar y con el que postulará al concurso público. Sin embargo, el abogado decide vender dicha información a "Construcciones Bellas S.A.C.".

Ambos ejemplos permiten comprender la importancia del secreto profesional por parte del abogado respecto a la información que reciba por parte de su cliente así como la información que se genere en el desarrollo de la defensa de los intereses de su cliente. Esta información se puede encontrar en diversos establecimientos. Por ejemplo, un gran número de abogados trabaja en estudios jurídicos, por lo que, en dichos establecimientos, sea de forma física o virtual, contienen diversos elementos que brindan información que resulta protegida por el secreto profesional.

Es así que, una vez desarrollada la importancia de la profesión del abogado y la importancia del secreto profesional para el ejercicio de su profesión, desarrollaremos los fundamentos más importantes de la sentencia mencionada en la introducción respecto al secreto profesional.

V. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE N° 04382-2023-PA/TC CONCERNIENTE A LA PROTECCIÓN DE LA PROFESIÓN DE LOS ABOGADOS

Una vez comprendida la importancia del abogado para la sociedad, pasemos al análisis de la Sentencia de interés. De acuerdo con los fundamentos 8-16 de la Sentencia de amparo, el órgano de control de la constitucionalidad desarrolló el contenido constitucionalmente protegido del derecho al secreto profesional, así como estableció parámetros al allanamiento de los estudios de abogados.

En efecto, el fundamento 16 fue declarado como doctrina jurisprudencial vinculante. Ahora bien, en orden a la sentencia expedida en el expediente N.º 1417-2005-AA/TC, los derechos fundamentales cuentan con la siguiente estructura: disposición iusfundamental, norma iusfundamental y la posición de derecho fundamental.

Así, el Alto Tribunal señaló en la Sentencia mencionada en el fundamento 24 que la disposición de derecho fundamental es aquel enunciado lingüístico contenido en

la Constitución que reconoce el derecho fundamental; en tanto que la norma de derecho fundamental se define como la interpretación válidamente atribuible a esas disposiciones. De otro lado, respecto al tercer elemento acotó lo siguiente:

24. Las disposiciones de derecho fundamental son los enunciados lingüísticos de la Constitución que reconocen los derechos fundamentales de la persona. Las normas de derecho fundamental son los sentidos interpretativos atribuibles a esas disposiciones. Mientras que las posiciones de derecho fundamental son las exigencias concretas que al amparo de un determinado sentido interpretativo válidamente atribuible a una disposición de derecho fundamental, se buscan hacer valer frente a una determinada persona o entidad.

25. Tal como refiere el mismo Bernal Pulido, "Las posiciones de derecho fundamental son relaciones jurídicas que (...) presentan una estructura triádica, compuesta por un sujeto activo, un sujeto pasivo y un objeto. El objeto de las posiciones de derecho fundamental es siempre una conducta de acción o de omisión, prescrita por una norma que el sujeto pasivo debe desarrollar en favor del sujeto activo, y sobre cuya ejecución el sujeto activo tiene un derecho, susceptible de ser ejercido sobre el sujeto pasivo". (Op. cit. pág. 80. Un criterio similar, *Cfr.* Alexy, Robert. *La institucionalización de los derechos*

humanos en el Estado Constitucional Democrático, D&L, Nro. 8, 2000, p. 12 y ss.). (Tribunal Constitucional, 2005, EXP. N° 1417-2005-AA/TC, párr. 24 y 25)

Es decir, la posición iusfundamental es una relación jurídica que se compone de un sujeto activo (titular del derecho), un sujeto pasivo (obligado jurídicamente) y un objeto que encierra una acción u omisión exigible a los poderes públicos o a un particular.

En ese orden de ideas, a fin de entender las posiciones de derecho fundamental del derecho al secreto profesional, positivizado textualmente en el artículo 2 inciso 18 de la Constitución Política y vinculada inescindiblemente a dicha norma de derecho fundamental estatuida en la sentencia recaída en el expediente N.º 4382-2023-PA/TC, se analizará el citado derecho conforme a la estructura triádica citada. En primer orden, se tiene la siguiente estructura:

- Sujeto activo: el titular del secreto.
- Sujeto pasivo: el profesional a quien se le confió el secreto.
- Objeto: una omisión (no revelar el secreto o la información obtenida con base en dicho secreto durante el ejercicio profesional, a terceros o a los órganos del estado, sin consentimiento del usuario).

En segundo orden, se cuenta con la siguiente posición de derecho fundamental:

- Sujeto activo: el profesional a quien se le confió el secreto.
- Sujeto pasivo: los poderes públicos o cualquier particular.
- Objeto: una omisión (no obligar o coaccionar a confesar el secreto, así como no poner su preservación en el ejercicio de la profesión)

A juicio de los redactores, la presente sentencia reconoce una nueva posición iusfundamental:

- Sujeto activo: el profesional y el titular del secreto.
- Sujeto pasivo: los fiscales y los jueces.
- Objeto: una acción (la obligación del fiscal de obtener previamente la autorización de un juez para realizar un allanamiento, así como la obligación del juez de realizar una motivación cualificada, que justifique la acción y detalle del ámbito de acción de los fiscales).

Así, el derecho al secreto profesional comprendía dos posiciones de derechos fundamental válidamente atribuibles a las normas de derecho fundamental hasta antes de la emisión de sentencia del caso Oré Guardia. Consecuentemente, atendiendo a las razones de hecho y de derecho del caso, el Tribunal Constitucional estimó necesario

el reconocimiento de una nueva posición de derecho fundamental establecida en el fundamento jurídico 16 y protegiendo, fuese o no su intención, una parte fundamental del Código de Ética del Abogado.

VI. CONCLUSIONES

Por lo tanto, de lo tratado en el presente artículo comprendemos que el abogado cuenta con un rol de relevancia social debido a que su profesión busca resolver proteger los intereses de sus clientes, resolver conflictos que existen en la sociedad y la protección como fomento del Estado en el que vivimos. Tanta es su importancia que existe un colegio profesional encargado de regular el ejercicio de su profesión.

Este colegio desarrolló un Código de Ética al respecto del trabajo de los abogados, teniendo entre sus contenidos el secreto profesional debido a la importancia que este posee para el correcto ejercicio de la profesión del abogado. Tanta es la importancia del derecho al secreto profesional, en especial en el caso de los abogados, que el Tribunal Constitucional, el máximo órgano encargado del control e interpretación de la Constitución Política, en la Sentencia recaída en el Expediente N.º 04382-2023-PA/TC se pronunció al respecto de la protección que merece este derecho.

El caso de Arsenio Oré y de su estudio permitió que el Tribunal señale una nueva posición de derecho fundamental mediante el fundamento jurídico 16. De este modo, protegiendo y fortaleciendo el derecho al

secreto profesional y a su vez protegiendo el ejercicio de la profesión del abogado.

VII. BIBLIOGRAFÍA

Ayala, R. (2019). Disciplina, profesión y transformación. *Avances en Enfermería*, 37(3). [Disciplina, profesión y transformación \(scielo.org.co\)](https://doi.org/10.15267/2794-2400/20190303)

Boza , B. y Del Mastro , F. (2009). Valores en el perfil del abogado. *Ius Et Veritas*, 19(39), 330-346. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12186/12751>

Código de Ética del Abogado Versión Actualizada. (2023). <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/194217/C%C3%B3digo%20de%20%C3%89tica%20del%20Abogado%20%282023%29.pdf?sequence=8&isAllowed=y>

EXP. N.º 4382-2023-PA/TC (2024) <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2024/04382-2023-AA.pdf>

EXP. N°1417-2005-AA/TC. (2005). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/01417-2005-AA.html>

Frederick, D. (2022). Profesión. *Enciclopedia Iberoamericana*. [¿Qué es una Profesión? - Características, tipos y ejemplos \(enciclopediaiberoamericana.com\)](https://www.encyclopediaberamericana.com)

Mercado , E. (2009). La Ética y la vida cotidiana del abogado peruano del siglo XXI. *Ius Et Veritas*, 19(38), 356-369. [Vista de La Ética y la vida cotidiana del abogado peruano del siglo XXI \(pucp.edu.pe\)](https://www.pucp.edu.pe)

Matamoros , J. F. (2020). De la importancia social de los Colegios Profesionales. *La Nación*. <https://www.nacion.com/gnfactory/brandvoice/2020/de-la-importancia-social-de-los-colegios-profesionales/index.html?fbclid=IwAR2VekLzS8s0UQ-hMpMkCVX46B7d3YcoryxnuU6S9mu v4ue-shsFBJqIUiw>

Murillo , W. (2024). Colegios de Abogados en Latinoamérica. ¿Cuál es la realidad?. *LP Pasión por el Derecho*. <https://lpderecho.pe/colegios-abogados-latinoamerica-realidad/>

Melo, Y. (2024). Carrera de Derecho en Perú: ¿por qué es la profesión con mayor demanda laboral?. *Infobae*. <https://www.infobae.com/peru/2024/04/25/aumento-de-servicios-legales-en-peru-convierten-a-la-carrera-de-derecho-en-una-de-las-profesiones-con-alta-demanda-laboral/>

Simon , F. (2017). Importancia de los abogados/as para el sostenimiento de la democracia. *Iuris Dictio*, 15(17), 5-20.

<https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/736/805>

Santa , E. (2018). El rol del abogado ante la ética y el ejercicio profesional. *Revista de la Facultad de Derecho*, 44. [El rol del abogado ante la ética y el ejercicio profesional \(scielo.edu.uy\)](#)

Real Academia Española (2014). *Diccionario de la Lengua Española*, 23.^a ed. [profesión | Definición | Diccionario de la lengua española | RAE - ASALE](#)

Vigo, R. (2014). Ética profesional: especificad, importancia y actualidad. *Prudencia Iuris*, 78, 131-146. [Ética profesional: especificidad, importancia y actualidad \(uca.edu.ar\)](#)