

PONENCIA II

EL ABOGADO DE OFICIO: DERECHO A LA LIBERTAD DE DEFENSA Y A UNA RETRIBUCIÓN DIGNA

Luis Nieto Guzmán de Lázaro (Colegio de Salamanca)

Eladio Barrantes Ortiz (Colegio de Cáceres)

INTRODUCCION

La celebración de las presentes Jornadas, justamente al cumplirse 10 años desde la entrada en vigor de la Ley 1/96 de 10 de enero de Asistencia Jurídica Gratuita constituye una buena ocasión para hacer balance de lo que ha supuesto la misma y de su funcionamiento desde entonces, con sus aciertos y deficiencias; para analizar los cambios que se han ido produciendo mediante diferentes disposiciones y normativas que la han ido complementando; y, desde luego, para hacer planteamientos de futuro respecto de sus necesidades y posibilidades de mejora.

Efectivamente, durante este tiempo, se han producido diversos desarrollos reglamentarios y modificaciones en la regulación de la materia que han ido reformando algunos de sus aspectos de forma notable, como en el caso del sistema de financiación de los servicios de orientación jurídica, la especialidad del procedimiento de concesión del derecho en el ámbito penal, la creación de nuevos turnos adaptados a disposiciones legislativas y a las necesidades de los tiempos...etc.

Sin embargo, en lo que concierne a la configuración y naturaleza del Abogado de Oficio, piedra angular del sistema, las novedades no han sido tantas sino que por el contrario poco o nada nuevo se ha aportado al respecto, al menos con carácter general y sistemático y más allá de las individuales regulaciones colegiales que pueden haber ido incidiendo en unos u otros extremos puntuales.

No ofrece duda que la figura del Abogado de Oficio resulta, sin ánimo de caer en la exageración ni en la autocomplacencia, absolutamente clave y esencial en la materialización de derechos constitucionales fundamentales tales como los de «igualdad ante la Ley» (art. 14 CE), el de «obtener la tutela efectiva del poder judicial en el ejercicio de los legítimos intereses» (art. 24.1 CE) o el de «acceso o atención a la defensa y a la asistencia letrada» (art. 24.2 CE); así como, finalmente, en la plasmación del principio de que «la justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y en todo caso respecto de quienes acrediten recursos para litigar» (art.119 CE), todo ello con el oportuno refrendo en la Ley Orgánica del Poder Judicial (arts. 20, 545 y 546) y conforme a lo previsto en el artículo 6.3.c) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Y es por ello que su regulación deviene igualmente trascendente para alcanzar la efectividad material de tales derechos constitucionales, de forma que el análisis y debate sobre su estructuración y naturaleza lejos de resultar meramente teórico o doctrinal resulta de todo punto obligado en aras a tratar de conseguir un mejor funcionamiento de tal institución que redunde, en definitiva, en un mejor servicio para la ciudadanía.

En la presente Ponencia analizaremos determinados aspectos que la práctica viene mostrando como mejorables o susceptibles de reforma en relación a la figura del Abogado de Oficio, sin obviar tampoco la autocrítica en aquello cuanto resulte preciso, abordándose, en todo caso, con el propósito de poner la cuestión encima de la mesa y abrir el debate al

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

respecto, a fin de analizar cuantas otras sugerencias o propuestas puedan plantearse al respecto por los participantes en las Jornadas.

En este punto hemos de aclarar el título de esta parte de la Ponencia, “El Estatuto del Abogado de Oficio”, en el sentido de que no es nuestro objetivo tratar de elaborar un auténtico reglamento o normativa que regule dicha figura -lo cual incluso pudiera interferir en la autonomía organizativa colegial-, sino de apuntar determinados aspectos de su configuración -en ese sentido, de su “estatuto”- que puedan ser objeto de debate y reflexión.

Dentro del actual ámbito de reconocimiento supranacional y constitucional ya citados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, lejana queda ya en el tiempo y en contenido la celebre frase de Ovidio de “curia pauperibus clausa est”, esto es, que los tribunales están cerrados para los pobres, que evidenciaba no sólo una dura realidad sino también una clara vocación de adoptar ya entonces medidas correctoras a tal situación (1).

Como quedan lejanas las primeras referencias en nuestro Derecho, como en la Partida 6.^a, título 6.^o, regla 3.^a, al disponer que los juzgadores dieran abogado a la viuda, huérfano y otras personas citadas que se lo pidieran, entendía que el ministerio se prestase por «mesurado salario»; y si, por ventura, fuese tan cuitada persona que no pudiese hacer frente al pago, débele mandar el juez que lo haga por amor de Dios, «e el abogado es tenido de lo facer»; o en el Ordenamiento de Alcalá donde se preveía que cuando alguna de las partes pidiera al Juez «que apremie a algún Abogado que le ayude, que el Juez le compela a ello», lo cual -se dice- es reproducción de lo contenido en el Fuero Real (título 9.^o de su libro 1.^o), imponiendo la obligación de proveer de «vocero» a quien no lo tenga. Y allí donde no hubiera Abogados asalariados para pobres, «los que fueran legos les ayudarán de gracia y por amor de Dios», según las Ordenanzas de Madrid, de 1495, en sus capítulos 18 y 19 (2).

Sin querer ser prolijo en el examen histórico, más allá de constatar a título de ejemplo la evolución acaecida hasta nuestros días con no pocas analogías conceptuales subsistentes, lo cierto es que en los albores del siglo XXI la figura del Abogado de Oficio no sólo permanece plenamente vigente sino que cada vez, como hemos indicado, cobra mayor trascendencia en la estructura garantista del Estado de Derecho, lo que nos obliga a efectuar una continua reflexión sobre su contenido que debe irse acomodando a las vicisitudes de los tiempos.

1) Recordada por José Ramón Cid Cebrián. Abogado en su “Manual del Abogado de Oficio” editado por el I.C.A de Madrid. 1999.

2) Referencia histórica de José Seoane Iglesias. Abogado. Numerario de la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación. Diario La Ley 1.988, pag. 848 Tomo 4)

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

I. LA DEFENSA DE OFICIO Y EL DERECHO A LA LIBERTAD DE DEFENSA. EL ESTATUTO DEL ABOGADO DE OFICIO

Luis Nieto Guzmán de Lázaro

Constituyen objeto de la Ponencia, sin perjuicio de insistir en su carácter abierto a cuantas otras cuestiones puedan estar relacionadas con la misma y puedan plantearse vía comunicaciones o del propio debate en el desarrollo de las Jornadas, las siguientes reflexiones relativas a la configuración actual del Abogado de Oficio que a efectos sistemáticos agrupamos en los siguientes apartados:

- 1 La figura del Abogado de Oficio y su (des)conocimiento.
- 2 El acceso al Turno de Oficio.
- 3 Sobre la especialización y formación continua del Abogado de Oficio.
- 4 La designación del Abogado de Oficio.
- 5 Propuestas.

1.- LA FIGURA DEL ABOGADO DE OFICIO Y SU (DES)CONOCIMIENTO

La figura del Abogado de Oficio, pese a ser genéricamente conocida por gran parte de la población y ser un tema bastante manido en prensa y medios de comunicación -la mayor parte de las veces de forma crítica o en relación a algún incidente puntual especialmente espinoso- e incluso haber dado lugar a series de televisión (quién no recuerda a Echanove encarnando su papel en “Abogado de Oficio”), lo cierto es que su funcionamiento y configuración, en realidad, son profundamente desconocidas, no sólo por la mayoría de los ciudadanos sino también por el conjunto de los operadores jurídicos, incluidos, en buena medida y lo que es más grave, tanto los letrados en general como incluso quienes conforman el Turno de Oficio.

En el caso de nuestro colectivo, ello ocurre aún a pesar de que la materia tiene una evidente trascendencia no sólo ya para el Abogado que actúa de oficio sino también para el que no goza de tal condición: para el primero, es claro que ha de conocer el régimen especial que regula su relación con el beneficiario de la asistencia jurídica gratuita (información y ejercicio de sus derechos, cuando procede el cobro -excepcional- de honorarios...etc), así como con el Colegio de Abogados (obligaciones de acreditación de actuaciones, pago, régimen disciplinario...), pues su desconocimiento puede dar lugar a incidencias que acaben derivando en expedientes y sanciones disciplinarias.

Para el Letrado que no es de oficio, la cuestión resulta igualmente trascendente tanto desde el punto de vista del cliente propio, que podrá acogerse a tales beneficios sin renunciar a la designación particular (ex. Arts. 27 y 28 de la Ley, en los que posteriormente incidiremos), como desde la perspectiva de la parte contraria, cuya concesión del derecho a la asistencia jurídica gratuita puede tener notable incidencia en materia de costas procesales, pruebas periciales...etc, por lo que deberá conocer el régimen de impugnación de tal derecho, los plazos para ello, órganos competentes, el concepto de venir a “mejor fortuna”...etc.

Y esto es así por cuanto la temática, a pesar de su indicada trascendencia práctica, resulta prácticamente -cuando no totalmente- ignorada en los planes de estudios de las Facultades de Derecho, circunstancia que es fácilmente constatable si le preguntamos a un recién licenciado qué es para él un Abogado de Oficio -ejercicio sumamente ilustrativo que quien suscribe viene practicando año tras año en la Escuela de Práctica Jurídica de Universidad-Colegio de Abogados de Salamanca, con carácter previo a entrar en materia-.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

Por parte del ciudadano, en no pocas ocasiones existe el error de pensar que el “abogado de oficio” es una categoría diferente de Abogado, a modo de oposición, no siendo infrecuente la pregunta que nos formula acerca de si “¿Es vd. abogado de oficio o de los de pago?”. Lógicamente, hoy por hoy y en nuestro país, el abogado de oficio no es una categoría ajena a la de Abogado, más allá de su concreta y específica regulación, a diferencia de, por ejemplo de determinados países centroamericanos donde se ha instaurado la figura del “defensor público” como funcionario del Estado, que lógicamente nos merece el mayor de los respetos pero que obedece a unas concretas circunstancias políticas y socio-culturales.

Aún cuando en alguna ocasión, al menos desde un punto de vista teórico, se ha llegado a plantear esta posibilidad por parte de instancias ministeriales -normalmente, como presunto freno a las tradicionales reivindicaciones de la Abogacía en materia de retribución del turno de oficio- lo cierto es que el enorme coste de personal especializado, burocracia e infraestructuras, así como otras razones de índole sociológica y política, hacen difícilmente viable, cuando no imposible, su implantación en nuestro país, al menos a corto o medio plazo.

Otro error o falso tópico relativo al Abogado de Turno de Oficio, éste más común ya no sólo entre la ciudadanía en general sino incluso entre los propios profesionales del derecho, es confundir los conceptos de turno de oficio y asistencia jurídica gratuita; o, lo que es lo mismo, equiparar Abogado “de oficio” a Abogado “gratuito”, conceptos que aún cercanos y con un camino paralelo no son en ningún caso sinónimos, ya que el primero hace referencia simplemente a los listados de los Letrados (“de oficio”) obrantes en cada Colegio de Abogados para atender a aquellos ciudadanos, con recursos o no, que precisen sus servicios, sin que ello implique necesariamente que su asistencia jurídica haya de ser gratuita.

Así, normalmente, el Abogado de Oficio resulta gratuito para el ciudadano que lo solicita, pero esto no es siempre así; pensemos en la persona que, a pesar de superar los límites económicos para la concesión del derecho a la asistencia jurídica gratuita, acude al Colegio de Abogados solicitando un Letrado simplemente porque no conoce a ninguno en concreto; o aquél ciudadano al que, solicitando expresamente un Abogado gratuito, le es denegado el derecho. En ambos casos el abogado “de oficio”, será “de pago”.

Como igualmente existen una serie de supuestos legales (artículo 36 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita) en los que el Abogado de Oficio, incluso reconociéndosele a su cliente el derecho a la asistencia jurídica gratuita, puede percibir sus honorarios : cuando se vence en el pleito sin pronunciamiento en costas -hasta el límite del tercio de lo obtenido- o cuando dicho ciudadano viene a “mejor fortuna”.

Lógicamente, si existe desconocimiento en el propio concepto, mayor aún es sobre las funciones concretas que desarrolla, su régimen de obligaciones y derechos, la importancia de su función social, tanto de un punto de vista cualitativo -al dar efectividad a derechos constitucionales fundamentales-, como cuantitativo -son miles y miles de asuntos los que cada año recaen sobre sus espaldas-, lo cual no es óbice para que exista un claro recelo hacia su figura por parte de los ciudadanos basada muchas veces en tópicos como los indicados y en incidencias negativas excepcionales, frente a los que, por otra parte, las Juntas de Gobierno de cada Colegio deberán seguir insistiendo en un control escrupuloso y depuración, en su caso, de las oportunas responsabilidades disciplinarias cuando éstas pudieran concurrir.

Todo lo cual nos lleva a concluir que es preciso que por parte de la Abogacía institucional, en sus diferentes ámbitos de actuación -Consejo General, Consejos Autonómicos y Colegios-, así como a través de las Escuelas de Práctica Jurídica... etc, se redoblen los esfuerzos

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

en la divulgación de la figura del Abogado de Oficio tanto de cara a la ciudadanía en general, como en nuestro propio colectivo en general y no sólo para aquellos Letrados adscritos al Turno de Oficio, para los que incluso debiera ser obligatorio llevar a cabo un curso específico de la materia en los términos que diremos a continuación.

2.- EL ACCESO AL TURNO DE OFICIO

Hablando de imprecisiones en relación al Abogado de Oficio, una de ellas suele ser el calificarlo, de entrada, como “joven” e “inexperto”, afirmación que encierra un cierto grado de paradoja en el único país de la U.E. en el que precisamente para ejercer la profesión de Abogado no se exige ningún otro requisito que la licenciatura y el meramente administrativo de la colegiación, mientras que, por el contrario, para ser Abogado de Oficio sí se exigen una serie de requisitos que hacen presuponer, al menos, una mínima experiencia y preparación profesional.

Como es sabido, la O.M. de 3 de junio de 1.997, siguiendo las pautas generales ya establecidas mediante Acuerdo del Consejo General de la Abogacía Española de 25 de febrero de 1.995, sobre la base teórica de la garantía del justiciable y de proporcionarle igualdad de armas en el proceso, prevé una serie de requisitos de acceso para la prestación de los servicios de asistencia jurídica gratuita, en lo que no deja de ser, para unos, el más claro reconocimiento del fracaso de la desregularización actual del acceso a la profesión; y para otros, una simple forma indirecta de “cortar el grifo” de tal acceso, eliminando los ingresos del que se inicia en la profesión, pero sin asumir el coste político de acometer su regulación.

En este punto y respecto de los tres años de ejercicio profesional actualmente exigidos, no resulta ocioso recordar que no se llegó a atender la propuesta respaldada mayoritariamente tanto en el Congreso de la Abogacía de la Coruña (septiembre de 1.995) como en las Jornadas sobre la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita (Murcia, febrero de 1.998: apartado A. de la conclusión 7) , en el sentido de instar la reducción de dicho periodo de tres años a tan sólo dos, manteniéndose el plazo inicialmente previsto primero en el acuerdo del Consejo General de la Abogacía y después en la O.M. a que anteriormente se ha hecho mérito.

No obstante tal -obligado y dolido- recordatorio y más allá de la discusión sobre el alcance y procedencia de tales requisitos, hemos de incidir en el hecho de que la regulación del acceso a la profesión actualmente en ciernes (a la fecha de esta Ponencia, en fase de anteproyecto de ley) ha de suponer la derogación del actual sistema de acceso al turno de oficio pues se entiende que con aquélla quedará paliado todo posible déficit formación inicial del Abogado y que su capacitación habrá quedado suficientemente acreditada mediante la oportuna prueba prevista al efecto.

En todo caso, al Abogado de Oficio ha de exigírsele cuanto menos el conocimiento de la normativa propia de dicha materia -como decimos, normalmente obviada en la formación universitaria-, como marco necesario de sus derechos y obligaciones en el ejercicio de su función, a cuyo efecto debiera ser preceptivo un curso de formación específico a organizar con periodicidad anual por cada Colegio o incluso por los Consejos General y/o Autonómicos -vía reciente modelo de videoconferencia-.

Y ello al menos hasta que, en su caso, mediante la eventual regulación del acceso a la profesión (que no olvidemos en principio prevé más de 5 años de “vacatio legis”) se garantice también el conocimiento de dicha materia, como así entendemos debiera ser para todos los letrados en ejercicio por las razones antes apuntadas.

3.- SOBRE LA ESPECIALIZACIÓN Y FORMACIÓN CONTINUA DEL ABOGADO DE OFICIO

La cuestión de la especialización es una problemática candente en la Abogacía en general -véase al respecto la conclusión 4ª de la Ponencia III de las recientes Jornadas de Juntas de Gobierno celebradas el último mes de mayo en Santa Cruz de Tenerife- ya que es una realidad objetiva que la complejidad del Derecho, la profusión normativa, la propia masificación de la profesión y las mayores exigencias del mercado, son circunstancias, entre otras, que nos llevan cada vez más a un mayor grado de especialización en el ejercicio profesional y a la necesidad de una regulación de la materia, actualmente inexistente tras el, de momento, frustrado intento acometido mediante el Reglamento de Publicidad.

Mas ello afecta también, singular y específicamente al Turno de Oficio, dicho sea de forma crítica con la situación actual, ya que tampoco existe regulación alguna -más allá de las individuales exigencias de algunos Colegios al respecto- que exija especialización alguna del Letrado en relación a la materia o listado de turno de oficio a que se pretenda adscribir, de forma que un mismo Letrado en buena parte de los Colegios puede estar adscrito a todos los turnos que desee, desde lo penal a lo contencioso-administrativo, pasando por lo laboral, civil, extranjería, penitenciario... algo que como decimos no casa con la lógica del derecho actual y no va, desde luego, en favor de la calidad del servicio.

No deja de ser también un contrasentido que actualmente se exijan para el acceso al turno los consabidos tres años de ejercicio profesional y no el haber llevado un solo caso o realizado un curso de formación en el orden jurisdiccional en cuyo listado del turno uno se pretende inscribir.

De otra parte, resulta significativo a la par que sistemáticamente criticable, el hecho de que tal especialización se venga exigiendo de forma aislada e inconexa: véase así la Disposición Penal cuarta de La Ley 5/2000 de 12 de enero sobre Responsabilidad Penal del Menor, turno de violencia doméstica...etc, en las que sí se exigen al menos unos requisitos de formación específicos. ¿Y por qué no, por ejemplo, para un asesinato, un despido o un desahucio?

Ha de tenerse en cuenta, además, que en el caso del Abogado de Oficio y a diferencia del despacho en el que pueden concurrir distintos compañeros especializados en las diversas ramas del derecho, la prestación del servicio es de carácter absolutamente individual, personal e intransferible y el conocimiento del orden jurisdiccional ha de ser del propio Abogado y no de cualesquiera otro compañero con el que pudiera colaborar en el despacho o de forma externa al mismo.

Es por ello que deviene necesario velar porque se cumpla un cierto grado de especialización en la adscripción a los diferentes listados del turno de oficio y muy singularmente, hasta tanto exista una regulación general de la especialización en ejercicio profesional, han de establecerse sistemas que garanticen mínimamente la preparación y dedicación preferente del Abogado en el orden jurisdiccional para el que preste sus servicios en el Turno de Oficio: a tal efecto cabría apuntar diferentes criterios como, entre otros, limitar el número de órdenes jurisdiccionales y/o listados del turno de oficio a los que un Letrado se pueda adscribir; exigir cursos de formación específicos de cada materia, acreditar un número determinados de asuntos en la misma...etc.

Igualmente, esa especialización ha de verse plasmada también en los propios listados del Turno de Oficio de modo que no es suficiente la mera división por órdenes jurisdiccionales tradicionales, siendo clara, a modo de ejemplo, la distinción entre el turno penal general con

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

el penitenciario o el de menores dadas las propias regulaciones específicas de cada uno de ellos; en el orden civil, el ámbito de familia; o el turno de violencia doméstica que tiene componentes penales y civiles en los que habrá de estar versado el Letrado...etc.

De otra parte, ha de incidirse en la necesidad de regular la obligada formación continua del Abogado de Oficio, cuestión también de plena actualidad en el ejercicio de la Abogacía en general -conclusión 3^a de la misma Ponencia y Jornadas de Juntas de Gobierno antes citadas- de forma que el debate ya abierto en esta materia ha de trasladarse igualmente al Turno de Oficio, donde habrá de exigirse la oportuna actualización de los Abogados adscritos al mismo en relación a cuantas novedades de carácter trascendente se vayan sucediendo tanto respecto al ámbito concreto de la asistencia jurídica gratuita como de las materias en que figure inscrito.

LA DESIGNACIÓN DE ABOGADO DEL BENEFICIARIO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

a) Libre designación: La Ley 1/96, en sus artículos 27 y 28, contempla la posibilidad de que el beneficiario del derecho a la asistencia jurídica gratuita pueda renunciar a la designación de Abogado de Oficio que en principio le corresponde según el art. 6.3 de la misma Ley y designar libremente a Letrado de su confianza manteniendo el resto de las prestaciones inherentes a dicho derecho.

Mecanismo que puede llevar a cabo bien renunciando el Letrado libremente designado a sus honorarios (ex. Art. 27) en cuyo caso le podrá ser designado Procurador de Oficio; bien sin tal renuncia de honorarios en cuyo caso ambos profesionales podrán percibirlos (ex. Art.28.1); e incluso renunciando a los profesionales inicialmente designados de oficio sustituyéndolos por otros de libre designación (art. 28.2).

En definitiva, se consagra la libertad de elección de Letrado por parte del beneficiario del derecho, si bien sin llegar al punto -admitido en ciertos países, p.ej. Canadá y apuntado en un amplio y reciente informe del Defensor del Pueblo en materia de asistencia jurídica a los extranjeros- de que el Abogado libremente designado sea remunerado conforme a los baremos del Estado, situación que desde luego sería la óptima desde el punto de vista de los derechos del ciudadano, aún cuando precisaría de una profunda reforma estructural del actual sistema que abarcaría desde una correcta remuneración de los servicios, hasta determinados sistemas de control, límites y garantías que evitaran abusos y fraudes...etc.

En el estado actual de las cosas parece complicado articular aquí dicha alternativa, si bien propugnamos su estudio con mayor detalle y proyección en aras a evaluar los pros y contras de la misma con un detalle que sin duda excedería con creces esta ponencia.

Cuestión especialmente espinosa es la de la solicitud de "venia" en el caso antes citado del art. 28.2 en el que el ciudadano renuncia a los profesionales inicialmente designados de oficio y nombra otros de su confianza: en primer término, ha de subrayarse que no ofrece duda la obligada e inmediata comunicación del Letrado "entrante" al saliente, circunstancia que no siempre se produce con la celeridad deseada y que resulta de la mas elemental cortesía y compañerismo en evitación de que el primero siga trabajando un asunto en el que de hecho ya no va a continuar.

Mucho mas discutible es el hecho de que el primero pueda percibir o no honorarios: en la práctica el supuesto más habitual se produce en casos penales en los que la asistencia al detenido la realiza el Abogado de guardia y posteriormente se hace cargo del asunto otro

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

compañero de libre designación: en algunos casos, ciertamente no se llega a tramitar la asistencia jurídica gratuita por propia indicación del afectado o éste renuncia posteriormente a dicha tramitación o incluso se le deniega (en casos por ejemplo de alcoholemia es relativamente frecuente).

El problema se suscita cuando se le reconoce el derecho a la asistencia jurídica gratuita: una primera teoría considera que, en todo caso, procede el cobro de honorarios por parte del primer letrado, ya que el propio tenor literal del art. 28.2 establece que tal renuncia “no implicará la pérdida de las demás prestaciones reconocidas”, lo que “a sensu contrario” supondría que sí la de los profesionales de oficio y su carácter gratuito, por lo que en consecuencia habrían de ser retribuidos por el ciudadano y no por el baremo del turno de oficio.

Una segunda teoría, siguiendo la sistemática de los artículos 27 y 28 haría depender la respuesta de que los profesionales “entrantes” renunciaran o no al percibo de honorarios, siguiendo los primeros el mismo régimen que los segundos.

Y una tercera, entre la que se incluye este ponente -aun consciente de su grado de polémica- es atender al hecho fundamental de que sea o no reconocido al solicitante el derecho a la asistencia jurídica gratuita, al ser ésta la interpretación que mas encajaría en la sistemática general de la ley, cuyo art. 6.3 incluye en el contenido material de tal derecho el carácter, en general, gratuito de los profesionales intervinientes; cuyos arts. 27 y 28 permiten la libre designación de profesionales y la renuncia de los de oficio inicialmente designados sin manifestarse de forma expresa que ello conlleve el pago de honorarios, sin que resulten admisibles interpretaciones “a sensu contrario” para alcanzar conclusiones de carácter restrictivo a los derechos del ciudadano; y cuyo art. 36 tampoco contempla tal pago de honorarios entre los supuestos excepcionales al principio general de gratuidad refrendado en el antes citado del art. 6.3.

También se ha planteado en la práctica como conflictivo el supuesto de cobro de costas cuando el Letrado que ha renunciado al cobro de honorarios ex. Art. 27 de la Ley gira minuta a la parte contraria condenada en costas: en este caso, entendemos que el pacto en cuestión es efectivo únicamente frente al propio cliente y a los efectos de tampoco percibir cantidades con cargo a fondos públicos y no tiene porqué beneficiarse del mismo la parte que es vencida en el pleito, que ha actuado con temeridad o ha visto desestimadas todas sus pretensiones, criterio sustentado, entre otras, por sentencias de las Audiencias Provinciales de Zaragoza de 15 de enero de 2001 ó de Ciudad Real de 24 de marzo de 2000.

No obstante lo cual, en ambos casos se trata, en definitiva, de cuestiones de índole jurisprudencial, siendo Juzgados y Tribunales los que habrán de interpretar los citados artículos de la Ley 1/96 y si resulta procedente o no una eventual reclamación de honorarios en este tipo de casos, por lo que sería aconsejable que los Colegios recabaran información al respecto de sus colegiados para su puesta en común dada la reiteración generalizada y trascendencia de la cuestión, aconsejándose en todo caso a los mismos que giren consulta previa a la Junta de Gobierno o comisiones de turno de oficio al efecto de evitar eventuales consecuencias disciplinarias no deseadas (el art. 42 de la Ley 1/96 prevé como infracción muy grave el cobro indebido de honorarios y la exclusión en todo caso de los servicios de asistencia jurídica gratuita).

En otro orden de cosas y dada la susceptibilidad que suscita la libre designación de profesional, en la que subyace en no pocas ocasiones la sombra de la duda sobre un posible fraude al Estado y a terceros -no olvidemos la trascendencia de la cuestión en materia de costas procesales-, sería oportuno incrementar el régimen de garantías previsto en la Ley

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

para este tipo de supuestos y que los Colegios, a través de los servicios de orientación jurídica, llevaran un registro especial de los mismos en aras a detectar y dificultar conductas abusivas y fraudulentas.

Es claro, por ejemplo, que el supuesto de renuncia de honorarios está pensado para casos puntuales y excepcionales y que no es normal que un Letrado pueda llevar multitud de casos de este tipo “por amor al arte” sin que subsista un interés extraño a lo pretendido por la Ley.

b) Asuntos conexos: es frecuente encontrarnos con supuestos en los que un mismo asunto principal puede derivar en otros bien del mismo orden jurisdiccional (como el caso de separación y divorcio -muy habitual especialmente antes de la ley actual-); bien de otro diferente: así, partiendo de una designación penal puede acabarse en la vía civil (caso p.ej. de lesiones causadas en accidente de tráfico, seguidas penalmente con archivo) o viceversa (ejecución matrimonial que puede concluir en querrela por abandono de familia); bien asuntos que de entrada pueden tener derivaciones en diferentes órdenes jurisdiccionales (es el caso de la violencia doméstica o p. ej. de un accidente de trabajo con imprudencia que da lugar a invalidez permanente)...etc.

Pues bien, en este tipo de casos, siempre que el supuesto concreto lo aconseje y lo permita (p.ej. que el Letrado esté en adscrito a los diferentes turnos implicados) y que los implicados así lo interesen, ha de favorecerse la designación de un mismo Letrado -con los consiguientes ajustes en los diferentes listados en los que éste correrá turno y se contabilizará tal designación- todo ello en aras a mantener la unidad de la línea de defensa y en beneficio del justiciable al que se evitará tener que ir “peregrinando” de despacho en despacho contando un mismo asunto a diferentes letrados y en sus diferentes derivaciones o estados procesales.

c) Designación para procedimientos cuya intervención no es preceptiva y, en todo caso, en la impugnación del art.20 de la Ley 1/96.

El art. 6.3 de la Ley 1/96 contempla entre el contenido material del derecho a la asistencia jurídica gratuita la designación de Abogado de oficio “cuando su intervención sea legalmente preceptiva” o, en su defecto, tal condición sea suplida por Auto judicial motivado y es ya una tradicional reivindicación en cuantos congresos y jornadas se aborda la cuestión el eliminar esta exigencia con fundamento en el derecho de defensa y que en todo caso corresponde al ciudadano con independencia de que desde un punto de vista procesal en un determinado procedimiento sea preceptiva o no la intervención de Abogado.

De hecho, difícilmente ningún Juez deniega en la práctica mediante Auto el nombramiento de Abogado que le es solicitado so riesgo de incurrir en una nulidad de actuaciones por vulneración de dicho derecho fundamental, motivo por el que, aún cuando se van dando pasos en esta dirección (ej. Violencia doméstica), ha de seguir insistiéndose en un principio acorde con las exigencias constitucionales.

En el caso concreto de la impugnación de la resolución relativa a la denegación del derecho a la asistencia jurídica gratuita, al no ser preceptiva, en principio no está incluida entre las funciones del Abogado designado de Oficio, cuando debiera estarlo al tratarse de una cuestión esencial ya que en definitiva estamos hablando de lo que se ha denominado “el derecho al derecho” y lo que puede estar en juego es incluso la posibilidad de llegarse a ejercitar o no un derecho ante los tribunales.

Con anterioridad a la vigente Ley, el Letrado designado de Oficio intervenía en la tramitación de la entonces llamada pieza de justicia gratuita, incluida en el baremo del turno de oficio (a razón de 3.000 de las antiguas pesetas) y aún con las notables carencias de la misma al menos el beneficiario contaba con la oportuna intervención y asesoramiento letrado.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

La Ley 1/96 ha supuesto un paso atrás en este sentido y deja en manos del propio ciudadano un procedimiento que ha de iniciarse por escrito, de forma motivada y con solicitud de prueba, todo ello con la trascendencia que se ha indicado y sin que resulte suficiente la posible apelación a la solicitud de auto motivado, ya que al no afectar al fondo de la pretensión rara vez se solicitará por el ciudadano, motivos todos ellos por los que entendemos debe corregirse tal carencia legal en pro de las garantías de éste.

En otro orden de cosas, pero también en relación a este asunto, en ocasiones se ha suscitado la discusión, llevada incluso a la práctica, acerca de si el propio Letrado designado de oficio puede impugnar o denunciar las resoluciones que reconozcan el derecho a la asistencia jurídica gratuita del propio beneficiario cuya defensa le ha sido encomendada; en definitiva, si puede considerarse que aquél es “titular de un derecho o de un interés legítimo” a que se refiere el artículo 20 de la Ley 1/96 a los efectos de dicha impugnación cuando tenga noticia de que el derecho hubiera sido reconocido de forma indebida al existir más bienes o ingresos que los declarados por el beneficiario en la tramitación de la solicitud.

La respuesta ha de ser necesariamente negativa por cuanto ello vulnera los más elementales principios del ejercicio profesional cuales son el secreto profesional, la confianza y lealtad hacia el propio cliente que no pueden sacrificarse y ponerse en juego por un eventual interés en el cobro de honorarios por más que este fuere procedente y efectivamente legítimo.

No cabe aquí aludir a una presunta defensa del interés general o del erario público, del mismo modo que el Abogado designado para defender un delito fiscal no puede acudir al Ministerio de Hacienda o a los Tribunales para poner de manifiesto la realidad de la imputación.

Tal función será de la parte contraria o, en su caso, el Ministerio Fiscal, Abogado del Estado...etc, que serán quienes deberán velar por la procedencia del reconocimiento del derecho y en el supuesto de fraude o disconformidad formular la oportuna impugnación.

d) Libertad y autonomía profesional: lógicamente la dirección técnica del asunto compete al Letrado, si bien en algunas ocasiones ésta se encuentra matizada por imperativo legal.

Uno de estos supuestos se refiere a que no se permita formular insostenibilidad en vía de recurso en el orden penal “respecto de los condenados” (artículo 35 de la Ley 1/96), regla que en principio no contempla ninguna excepción lo cual llevado hasta sus últimas consecuencias puede suponer en ocasiones movilizar toda la maquinaria judicial en situaciones claramente carentes de lógica y sentido o que pueden obedecer a fines espurios tales como buscar dilaciones indebidas, fraude de ley...etc.

Piénsese, por ejemplo, en pretensiones de recurso frente a los hechos declarados probados en sentencias dictadas en la instancia de plena conformidad con el propio acusado o en casos en los que sea claro que no procede ulterior recurso o el plazo de éste hubiera precluido...etc: en nuestra opinión el letrado de oficio debería tener la posibilidad de formular la insostenibilidad, referida, eso sí, especialmente limitada a supuestos de carácter “manifiesto” en términos análogos a los previstos en el artículo 15 de la Ley para rechazar de plano una solicitud de asistencia jurídica gratuita

Ello no sería óbice para que, lógicamente, subsistan todas las garantías al respecto al intervenir Colegios de Abogados y Ministerio Fiscal que habrán de informar al respecto y confirmar tal insostenibilidad y, en último termino, por parte de los órganos jurisdiccionales que velarán porque no se produzca indefensión ni vulneración de derechos.

De otra parte, la posibilidad de excusa se prevé por “un motivo personal y justo” (artículo 31 de la Ley 1/96) “sólo en el orden penal”, expresión que la excluye en los restantes órdenes

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

jurisdiccionales sin que ello tenga mucha explicación: pensemos en situaciones de conflicto de intereses, que con frecuencia se producen especialmente en localidades pequeñas, donde el Letrado, por ejemplo, ha llevado la defensa de la esposa en una separación matrimonial y a la hora del divorcio le es asignada la defensa del esposo.

En este tipo de casos, es patente la “laguna” legal existente que los Colegios vienen subsanando en la práctica en aras a evitar situaciones difícilmente admisibles pero que deberían tener el oportuno refrendo normativo.

II.- LA DEFENSA DE OFICIO Y EL DERECHO A UNA RETRIBUCIÓN DIGNA

Eladio Barrantes Ortíz

1.- LAS LAGUNAS ECONÓMICAS DE LA LEY 1/1996

El tema que nos ocupa, las cuestiones económicas en la Ley 1/1996 de 10 de Enero de Asistencia Jurídica Gratuita, se titula en la Ponencia como “derecho a una retribución digna”, y se estructura en una sucesión de epígrafes a desarrollar como son: la diferencia e insuficiencia de baremos, las costas, el derecho a minutar, los gastos, el cobro en los casos de denegación del derecho, las pruebas periciales y los informes periciales previos. Todas las cuestiones apuntadas son importantes y entran de lleno en las particularidades que contempla la Ley. A la hora de redactar esta Ponencia, se advirtió que uno de los epígrafes a tratar era genérico: las lagunas económicas de la Ley; sin duda relacionado con las especificidades de los baremos, los gastos, etc ... Sin embargo, nada parecía que debiera tratarse del que, creemos, es el principal problema de la Ley y su Reglamento: el objeto de la Ley, su ámbito personal de aplicación, la exclusión por motivos económicos, el reconocimiento excepcional del derecho y la insuficiencia económica sobrevenida y el contenido material del derecho, es decir, los artículos 1 a 8 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.

Y, podrá alguien preguntarse, qué tienen que ver estas cuestiones con las que se pretenden tratar en las Jornadas, pues en éste se analizarán y debatirán las cuestiones sobre la retribución digna del Abogado del Turno de Oficio, y ello nos abocaría a la relación que hace el Programa de las Ponencias. Pues bien, estimamos que, solamente partiendo de los presupuestos establecidos en los artículos indicados anteriormente se puede llegar a comprender el resto de cuestiones que se abordan.

Si el artículo 1 de la Ley, que trata del objeto de la misma, no presenta problema alguno, lo cierto es que no ocurre lo mismo con los siguientes artículos. Ciertamente que la Constitución Española reconoce y garantiza en su artículo 119 el acceso de todas las personas a la tutela judicial efectiva, y que la Ley 1/1996 intenta regular dicho acceso. El problema se plantea, como bien expresa la Exposición de Motivos de la Ley en su Apartado I - Justificación de la reforma, por la concepción social y asistencial del estado Democrático de Derecho corolario de los derechos otorgados en los artículos 24 y 25 del Texto Constitucional. Así, el citado artículo 119 de la Constitución previene que la Justicia será gratuita cuando así lo disponga la Ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar.

Y siguiendo en esta pauta, el Apartado 3 de la Exposición de Motivos (Reconocimiento del derecho), argumenta que la Ley supone un paso más en la protección de los ciudadanos más desfavorecidos que necesitan acceder a la tutela judicial para ver realizadas sus legítimas pretensiones o defendidos sus derechos y, a tal fin establece un doble mecanismo para el reconocimiento de dicho derecho: objetivo -basado en la situación económica de los solicitantes- y subjetivo -a fin de reconocer excepcionalmente dicho derecho-.

Los motivos de la Ley no pueden por menos que ser alabados en su formulación, y dignos de alabanza son por su afán asistencial y social. El problema, como el de casi todas las normas, legales o sociales, es comprobar si los motivos expresados por el legislador tienen su correlato en los preceptos legales y reglamentarios y, más aún, si dichos preceptos, una vez se ponen en práctica, sirven al fin pretendido, son eficaces, y si causan o no distorsiones en el cuerpo social al que afectan directamente, o son distorsionados en la práctica diaria de aplicación de la norma.

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

A este respecto, estimamos, que la Ley es un completo desafuero; y no se califica alegremente: la aplicación práctica de esta norma, para todo el que esté familiarizado con ella, supone que el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita (tanto con el mecanismo objetivo como con el subjetivo), se basa en un módulo fijo que no tiene en cuenta más que la unidad familiar y los medios económicos de ésta, que no deben sobrepasar el doble del salario mínimo interprofesional y, excepcionalmente en determinadas circunstancias, el cuádruplo. Se podrá alegar en contra de esta afirmación que precisamente el doble mecanismo objetivo-subjetivo de los artículos 3, 4 y 5 de la Ley 1/1996, previene contra las distorsiones. Sin embargo, pensamos, la reglamentación es escasa, técnicamente pobre, y provoca grandes injusticias en relación con otros sistemas asistenciales.

Abordaremos en primer lugar la cuestión desde el análisis del artículo 3 de la Ley. Su apartado 1 dispone:

Se reconocerá el derecho de asistencia jurídica gratuita a aquellas personas físicas cuyos recursos e ingresos económicos, computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, no superen el doble del salario mínimo interprofesional en el momento de efectuar la solicitud.

Y punto; se acabó. Con esa formulación se ha cubierto el expediente. No se tiene en cuenta el número de integrantes reales de la unidad familiar, sus ocupaciones, su situación académica, la regularidad de los ingresos, estado de salud, obligaciones económicas u otras de análoga naturaleza. Se dirá que dichas circunstancias se tienen en cuenta para reconocer excepcionalmente el derecho (artículo 5 de la Ley), pero la respuesta no puede ser otra que la siguiente: ¿Por qué acudir al reconocimiento excepcional del derecho analizando dichas circunstancias desde criterios subjetivos, cuando podrían establecerse criterios para otorgar el derecho desde presupuestos objetivos? Se trata de dar respuesta al precepto constitucional de que todos los ciudadanos tengan derecho a la tutela judicial efectiva, y este derecho no puede dejarse al albur de criterios subjetivos: debe recogerse en una norma lo suficientemente amplia para que los ciudadanos sin medios económicos puedan ver cumplidas las previsiones constitucionales, y lo suficientemente garantista para que el acceso a esa tutela no suponga fraudes que confronten en los Tribunales a ciudadanos en situación de desigualdad, esta vez a la inversa, es decir, por ser gráfico, no dar lugar a la queja más común del justiciable: “¿cómo es posible que X tenga derecho de justicia gratuita, y yo no, si prácticamente tenemos los mismos medios?”.

Desde un punto de vista objetivo, el Estado, en su acepción más amplia, incluyendo Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales, prestan multitud de servicios, otorgan toda clase de subvenciones y ayudas, adjudican viviendas, etc., ..., todo ello basándose en el cumplimiento de requisitos de todo tipo que acrediten que el solicitante tiene derecho a percibir lo interesado; pero también es cierto, que al tiempo establecen baremos, que permiten determinar con criterio objetivo el acceso al derecho o prestación pretendida. En el caso de la asistencia jurídica gratuita nada de esto ocurre.

Haremos una sencilla enumeración, a título de guía, de circunstancias que debieran concurrir en el solicitante para establecer su derecho a la justicia gratuita:

- En cuanto a la unidad familiar: número de integrantes (que debería incluir a la pareja de hecho asimilable a la matrimonial), edades, situación académica de los menores de edad, estado de salud impeditivo o no para desarrollar una actividad.
- En cuanto a la actividad laboral de sus miembros: estabilidad laboral, situaciones de desempleo, si éste es de larga duración o no, regularidad de los contratos de trabajo.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

- En cuanto a los ingresos económicos: cuantía, regularidad, origen.
- En cuanto al patrimonio familiar: rentas de capital mobiliario y, en este caso, cuantía real de los saldos de cuentas bancarias, valores y depósitos, número de vehículos y antigüedad de los mismos; y rentas de capital inmobiliario, computando el valor patrimonial de los bienes de naturaleza inmobiliaria, independientemente de su generación de rentas.
- En cuanto al litigio que se trata de solucionar mediante la actividad jurisdiccional: tipo de proceso, cuantía, necesidad de pericias, etc... .

Una parte de lo relacionado está previsto en la Ley, sí, pero con un automatismo que impide conocer y valorar la situación real de la unidad familiar. Pongamos varios ejemplos.

En primer lugar, examinemos la situación de una familia de tres miembros con ingresos medios mensuales de 1.100 euros que debe enfrentarse a un litigio de cuantía aproximada de 3.000 euros, cuyo contrario, es una persona soltera sin cargas familiares, con ingresos medios mensuales de 900 euros. El automatismo del que hablamos obrará sus efectos perversos al denegar a la primera el derecho de justicia gratuita y otorgárselo a la segunda; y no se diga que se tendrá en cuenta el criterio subjetivo porque no es cierto: en la práctica no se darán las condiciones para aplicar el artículo 5, por no tratarse de un litigio de cierta cuantía. Así quien mayor capacidad económica tiene (900 euros para una sola persona), dispone de gratuidad a la hora de litigar, en perjuicio de quien menor capacidad ostenta por deber atender las obligaciones familiares de una familia media (1.100 euros para el marido, la esposa y su hijo). Como caso paradigmático se presentaría el del soltero que no lo es, por convivir more uxorio con otra persona (que, a su vez, dispone de ingresos propios, que no computan en su solicitud), y debe litigar con el meritado padre de familia del ejemplo. No puede darse injusticia más flagrante que la que se produce en este caso, por desgracia más común de lo que se cree.

En segundo lugar, cabe analizar las distorsiones que se crean con el sistema actual de cómputo del patrimonio de la unidad familiar. No se tiene en cuenta la vivienda habitual para establecer el nivel económico del solicitante, y nos parece correcto, pero es que, además de la vivienda propia, en muchos casos se posee una segunda y una tercera residencias, ya sea en la playa o en el pueblo de origen del solicitante o de su cónyuge, que no generan renta, y cuya imputación a efectos fiscales apenas si supone una mínima variación del nivel de ingresos. Por seguir con las distorsiones más comunes que se dan en el actual sistema, debe mencionarse el patrimonio familiar en productos bancarios, que apenas se declaran por los solicitantes y, menos aún, se computan por su real cuantía a la hora de estimar si se debe conceder el derecho o no para determinado litigio: nada más corriente que el litigante de un simple juicio verbal de cuantía aproximada de 2.000 euros, que accede a la justicia gratuita porque sus ingresos como asalariado o pensionista no superan los 1.000 euros mensuales, sin tener en cuenta que su cuenta bancaria puede ascender, y de hecho asciende, a cantidades de entre 8.000 y 20.000 euros. Y, por último, cómo no sonreír ante la situación de quien declara un vehículo de reciente adquisición que cuesta más de 12.000 euros, que paga en cuotas mensuales a una financiera, pero no dispone de dinero para pagar Abogado y Procurador porque sus servicios "son muy caros", y obtiene el derecho que solicita al ser sus ingresos inferiores al salario mínimo interprofesional vigente: la "carencia de ingresos" no le ha impedido solicitar un préstamo para la adquisición de un vehículo; sin embargo es suficiente para la Ley, en cualquier tipo de proceso sea de la cuantía que sea (siempre por encima de 900 euros), y con un plus añadido, como es el que el solicitante "está pagando un crédito".

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

Pero aún mayor distorsión se causa al no prever la ley una distinción entre los distintos tipos de litigios, ya sea por la materia o por la cuantía. La norma no prevé nada más que la remisión al tan mentado artículo 5 para apreciar que los costes de iniciación del proceso, puedan suponer un argumento que fuerce el reconocimiento excepcional del derecho de asistencia gratuita. En este supuesto, se viene reconociendo tal derecho a solicitantes que pretenden iniciar litigios de cuantía superior a los 900 euros, e inferior a los 3.000 euros, sin tener en cuenta más que los ingresos económicos inferiores al salario mínimo interprofesional. Cualquiera Letrado/a sabe y conoce que no todos los litigios tienen la misma importancia, que las materias y las cuantías determinan que el litigante decida solicitar profesionales de Turno de Oficio o privados. Y es corriente observar cuantas veces, una vez el/a Letrado/a se hace cargo del asunto y tiene en su poder la documentación del mismo, el cliente que ha obtenido el derecho de justicia gratuita, no ha dudado unos meses antes en contratar los servicios profesionales privados de otro/a Abogado/a o, una vez finalizado el asunto de referencia, hacer lo propio para iniciar otro litigio.

Y, por último, cabe referirse a la localización geográfica del solicitante, al nivel medio de vida en la región o Comunidad Autónoma de que se trate, porque no es lo mismo establecer el límite para la obtención del derecho de asistencia jurídica gratuita en el doble del salario mínimo interprofesional, en la provincia de Cáceres que en la provincia de Alicante, con niveles de vida tan diferentes que suponen en la práctica que una gran mayoría de cacereños puedan litigar con justicia gratuita como no pueden hacerlo los alicantinos, dados los actuales criterios de concesión del derecho.

Antes sosteníamos que una adecuada baremación de las circunstancias personales y familiares favorecería la eliminación de distorsiones en el acceso a la asistencia jurídica gratuita garantizando la real igualdad de acceso de las partes a la tutela judicial. Estimamos que, en punto al tipo de proceso y cuantía del mismo, debiera igualmente establecerse un baremo que permitiera establecer qué ciudadanos, en función de aquéllas circunstancias personales, familiares y económicas deben tener acceso al derecho que aquí tratamos, si en su totalidad o en que porcentaje. Para ello debería tenerse en cuenta un sistema de atribución de puntos y/o criterios de corrección, basado en circunstancias objetivas de fácil acreditación para el solicitante y que permitiera a los Servicios de Orientación Jurídica de los Colegios de Abogados la concesión del derecho de asistencia jurídica gratuita atendiendo a criterios objetivos, de manera que las Comisiones Provinciales de Justicia Gratuita pudieran efectivamente aplicar excepcionalmente criterios subjetivos en atención a circunstancias efectivamente excepcionales concurrentes en casos concretos y sobre la base de alegaciones de parte interesada. No es ni más ni menos que el mismo sistema que se siguen la mayor parte de las administraciones públicas para la concesión de todo tipo de prestaciones, ayudas, becas, viviendas y subvenciones.

Una vez expuestas las críticas al sistema de concesión de la asistencia jurídica gratuita, imperante en la Ley 1/1996, es el momento de preguntarse a qué vienen las consideraciones antecedentes en relación con el tema que nos ocupa, las lagunas económicas de la citada norma legal. Pues bien, ocurre que un sistema falto de criterios objetivos a la hora de conceder aquel derecho, tiene como efecto el de extender de modo impropio el ámbito personal de la justicia gratuita, de modo que los ciudadanos, conocedores del sistema y sus defectos, buscan con ahínco el medio de obtener el acceso a dicho derecho cuando deben litigar y para ello no paran en barras a la hora de presentar una situación económica familiar cercana a la indigencia, irreal por lo demás la mayoría de las veces.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

Y en este punto se podrá argumentar, de nuevo, qué supone la extensión del ámbito de la justicia gratuita a un mayor número de ciudadanos en relación al/a Abogado/a de oficio. La respuesta es simple: el/a Abogado/a de oficio no es una categoría profesional, es un profesional liberal que obtiene sus ingresos de su actividad privada en despacho profesional propio o ajeno; no vive de lo que obtiene por su actividad en el Turno de Oficio, muy al contrario, son los asuntos que privadamente le encargan sus clientes los que le permiten tener un nivel de vida digno y, por ende, cuanto mayor sea la extensión del ámbito personal del derecho de justicia gratuita, menor será el volumen de potenciales clientes que le encarguen sus asuntos, por lo que verá reducido su nivel de ingresos; a esto se contestará que se produce la lógica compensación con el aumento de asuntos de Turno de Oficio, pero lo cierto es que la retribución de esos asuntos es tan escasa en cuantía que, como todo profesional sabe, un solo asunto privado supone crematísticamente hablando, dos, tres o hasta cuatro asuntos de Turno de Oficio.

Así las cosas, no es de extrañar que el/a Abogado/a se considere maltratado por la Administración en cuanto cumple sus deberes profesionales en el Turno de Oficio: cobra poco, mal y tarde; no dispone de medios para plantear el litigio adecuadamente, debe asumir los costes y gastos del trato con el cliente favorecido por el derecho de asistencia jurídica gratuita, que en ocasiones (más de las nos gustaría, por desgracia), considera que el suyo es un derecho absoluto que le autoriza para no hacer el mínimo gasto, aunque sea para colaborar con su Letrado/a, el cual debe comunicar con él telefónica y postalmente, desplazarse para entrevistas, localizar y citar testigos, etc...; en suma, el/a Letrado/a de oficio consiente, o debe consentir cosas que no son normales cuando el cliente acude privadamente a su despacho profesional. Y todas estas circunstancias no impiden que la mayor parte, la casi totalidad de estos profesionales cumplan con sus deberes como si se tratara de asuntos de los que obtendrán sus ingresos normales, habituales, que les permiten vivir dignamente. Y sin embargo, cual es la consideración social del abogado de oficio; como antes se ha dicho, la respuesta es simple: "(...) ¡cualquiera coge un abogado de oficio!; esos no trabajan bien; no tienen experiencia...; o no se molestan, les da todo lo mismo (...)" -conversación escuchada habitualmente en el Servicio de Orientación Jurídica del I.C.A.C. (Ilustre Colegio de Abogados de Cáceres).

2.- DIFERENCIA E INSUFICIENCIA DE BAREMOS

Lo expuesto hasta ahora, como cuestión general, tiene su traslación a la especificidad de la retribución del trabajo del/a Abogado/a de oficio por medio de baremos (aquí sí se aplican baremos).

El derecho a una retribución digna es una cuestión de urgencia, si tenemos en cuenta que las remuneraciones que percibimos por el Turno de Oficio son insignificantes y ridículas ya que algunos Módulos y Bases de compensación económica que se contemplan en el R.D. 996/2003 son iguales a los del Decreto del 96, dictado tras la Ley de Justicia Gratuita 1/1996.

Con este argumento de salida afirmamos, sin ningún género de dudas, que el actual sistema de baremos está mal retribuido y deficientemente regulado, no sólo porque el importe de los baremos o la compensación económica la consideremos exigua, sino porque la prestación del servicio de la asistencia jurídica gratuita, si bien "trata por igual" y "beneficia" al solicitante, a los/as Abogados/as nos "discrimina" y "perjudica", porque depende de la ciudad en que se está colegiado, según sus baremos aplicables así se cobra.

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

De otra parte, deben ponerse de manifiesto las dificultades que tiene el/a Letrado/a que salvar con los clientes, la mayor burocracia y papeleo (Comisión-Colegio), y tareas a desarrollar en los Juzgados (por ejemplo, hacer fotocopias que no facilitan los procuradores porque para ellos el coste es tan excesivo que supera al de su retribución).

Así las cosas, por unos “honorarios” ridículos cuyo cobro no se asegura en tiempo y forma (en Cáceres el Turno de Asistencia a Víctimas de Violencia de Género no se ha cobrado en el año 2005), prestamos un servicio comprometido por otros (léase Administración), que por lo demás, genera un perjuicio comparativo según en qué región se ejerza la digna profesión de Abogado/a de oficio.

Y desde el punto de vista económico, tema de nuestra ponencia, el perjuicio o agravio en algunos Colegios se nos manifiesta más negativamente, toda vez que la remuneración de nuestros servicios no es la misma en todos los ellos.

Siguiendo el guión, y centrándonos en el tema que nos ocupa, la diferencia e insuficiencia de los baremos, lo primero que llama la atención es que en aquéllas Comunidades Autónomas que tienen transferidas la competencias en materia de Justicia, las percepciones por el Turno de Oficio y Justicia Gratuita casi doblan como media las de aquellas comunidades en que las retribuciones vienen establecidas por el Consejo General que son del conocimiento de todos pues vienen fijadas en el R.D. 996/2003, de 25 de Julio.

Así, comprobamos:

- Por un **Procedimiento Penal Abreviado**, el Consejo General, según baremo (R.D. 996/2003), abonaría 200,00 euros, mientras que, por ejemplo, según el baremo establecido por el Consell Catalán, se abonarían 390,00 euros.
- Por un **Juicio Verbal**, el Consejo General abonaría 150,00 euros, mientras que el Consell Catalán recoge en su baremo la cuantía de 311,00 euros.
- Por un **Informe motivado de insostenibilidad de la pretensión**, el Consejo General abona 30,05 euros mientras que el Consejo Vasco fija 135,00 euros.

Son tres ejemplos, de los muchos que se podrían comentar, que además de mostrarnos la situación real que viven no pocos “abogados de oficio”, ponen de manifiesto la diferencia cuantitativa que “no percibimos” por el mero hecho de desempeñar nuestro trabajo en una Comunidad o en otra, acentuando con ello, la desigualdad ya existente entre los distintos territorios y consecuentemente la propia insuficiencia del baremo.

Por otra parte, llama también poderosamente la atención cómo algunos Módulos al día de hoy continúan retribuyéndose como en el año 1996, fecha de publicación del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita, en cuyo Anexo II, se regulaban los Módulos y Bases de Compensación Económica.

Así, el Servicio de Guardia sigue retribuyéndose como en el año 1996 (114,19 euros o las antiguas 19.000 pts), al igual que ocurre con el Procedimiento Penal General (270,45 euros - 45.000 pts), con el Procedimiento con Tribunal del Jurado (300,51 euros - 50.000 pts) y con las Medidas Provisionales (60,10 euros - 10.000 pts) entre otros.

O bien otros Módulos han sufrido un ridículo incremento que ni siquiera supone el aumento del I.P.C. de esos años. ¿Acaso no se ha encarecido la vida para los/as Abogados/as que se dedican al Turno de Oficio?, ¿Pagan los letrados las mismas cuotas colegiales y a la Mutua- lidad que en el año 96?. Dejamos esta cuestión para otra Ponencia. Evidentemente todo se ha encarecido, en pesetas o euros, pero vistos los datos da la sensación de no ser así. En realidad, las sucesivas modificaciones no han supuesto una verdadera actualización de las cuantías retributivas, sino que de hecho suponen una disminución real de lo que eran ya unas retribuciones indignas de nuestro trabajo.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

Otra cuestión a tratar, como una insuficiencia más del Reglamento de la Ley de Asistencia Jurídica, y de la regulación de los baremos por los distintos Consejos de las respectivas Comunidades, y a su vez motivo de crítica, es el cajón de sastre que supone el tratamiento de los procedimientos; no sólo por que no se contemple la complejidad de determinados procedimientos, sino por la ausencia del ejercicio de muchas acciones.

Si las comparaciones son odiosas, y las hasta ahora señaladas perjudican a unos más que a otros, dada la comparativa con los distintos baremos regulados por los respectivos Consejos, si nos referimos a las diferencias en relación los Criterios Orientadores de Honorarios - o recomendados - regulados por nuestros respectivos Colegios, la situación se agrava considerablemente.

En relación con los Criterios Orientadores de Honorarios del I.C.A.C., aprobados en el año 2004, se incrementa considerablemente la diferencia que existía respecto de los baremos retributivos de las distintas CC.AA. y sobre el baremo fijado por el Consejo General la diferencia es de bochorno y se hace más sangrante. Sin quitar ningún mérito al buen funcionamiento del Servicio de Asistencia Jurídica Gratuita, posiblemente este sea el principal motivo del considerable aumento de las solicitudes de reconocimiento del derecho.

Así, comprobamos:

- Por un **Procedimiento Penal Abreviado**, que aparece regulado de forma independiente en cada fase de la tramitación del Procedimiento, los Honorarios de Cáceres contemplan un importe aproximado de 1.500,00 euros, mientras que en el baremo del Decreto 996/2003 abonaría 270,45 euros por el procedimiento en general sin hacer distinciones entre las diferentes fases del mismo.
- Por un **Juicio Verbal Civil**, el Colegio de Cáceres contempla unos honorarios de 400,00 euros, mientras que el Consejo General abona la cantidad de 150,00 euros.
- Por un **Procedimiento con Tribunal del Jurado**, el Consejo General abona 300,00 euros mientras que nuestros Honorarios establecen, sólo por la asistencia al acto del juicio, es decir, una fase dentro de todo el procedimiento, un módulo orientador de 1.800,00 euros.

Todos estos ejemplos ponen de manifiesto no sólo las deficiencias, sino, sobre todo, la insuficiencia de los baremos, los de los Consejos Autonómicos en general, y el del Consejo General en particular, para reflejar la realidad existente. Por ello, aprovechamos esta oportunidad que se nos brinda para hacer un llamamiento al Consejo General de la Abogacía Española como catalizador de nuestras inquietudes y propuestas para que se mejore las condiciones en las que se desarrolla el servicio del Turno de Oficio, haciendo especial hincapié en el incremento de las retribuciones.

En suma, el sistema establecido, ya sea por los Consejos Autonómicos o por el General diseñan un sistema de retribución de los servicios que presta el/a Abogado/a de oficio más propia de la corvea del Antiguo Régimen que de un sistema moderno de asistencia jurídica gratuita, en que la garantía del servicio que se presta a la ciudadanía, se encuentra además de en la elección de buenos profesionales (o debiéramos decir de los mejores), en la adecuada retribución de los mismos.

3.- LAS COSTAS Y EL DERECHO A MINUTAR

La Ley 1/1996 de Asistencia Jurídica Gratuita dispone en su artículo 36, bajo el título Reintegro Económico, la regulación de las costas y del derecho a minutar. Son cuestiones distintas que analizaremos a continuación.

3. 1. Las costas y el derecho de justicia gratuita

Que el vencedor del proceso que obtenga un pronunciamiento sobre las costas a abonar por el contrario tiene derecho a exigir su abono es algo lógico que no admite más discusión, se trate de vencedor con derecho de justicia gratuita o no. El problema se plantea cuando el vencido y condenado en costas disfruta de ese derecho.

La Ley 1/1996 dispone, en este caso, que vendrá obligado a pagar las costas causadas en su defensa y las de la parte contraria si dentro de los tres años siguientes a la terminación del proceso viniere a mejor fortuna, presumiéndose que esto ocurre cuando sus ingresos y recursos económicos por todos los conceptos superen el módulo previsto en el artículo 3 de la Ley, o si se hubieran alterado sustancialmente las circunstancias y condiciones tenidas en cuenta para reconocer el derecho conforme a la Ley. Del mismo modo, el apartado 5 del mentado artículo, regula las litis expensas, para las cuales vale lo que exponemos a continuación sobre las costas.

Y puesto que nos hemos extendido de manera considerable sobre las lagunas y deficiencias del sistema y requisitos establecidos para conceder el derecho de justicia gratuita, no vendremos a hacer más consideraciones sobre la remisión que hace el artículo 36, 1 y 2 al artículo 3. Ello no quiere decir que el artículo citado no plantee problemas.

El primero y principal consiste en el seguimiento que debiera hacerse, y no se hace, de los beneficiarios del derecho de justicia gratuita. ¿Qué procedimiento debe seguirse para ello? Lo desconocemos, absolutamente.

Podría entenderse que son las Comisiones Provinciales de Asistencia Jurídica Gratuita las que siguen con denuedo la pista de la evolución económica de los beneficiarios de este derecho, ya que son ellas las que tienen los medios legales para investigar de oficio la situación económica de aquellos. Todos sabemos que esto no es así. Quizá debe ser el/a Abogado/a vencedor quien deba instar con regularidad periódica dentro de los tres años siguientes a la terminación del proceso, las acciones necesarias para investigar patrimonialmente al vencido beneficiario de la justicia gratuita; o quizá deba ser el propio litigante vencedor el que deba hacer una labor de investigación privada para intentar cobrar las costas que se le adeudan.

Lo cierto es que la experiencia diaria nos enseña que nada de lo dicho se lleva a cabo, con la consecuencia lógica de que vencido y condenado en costas el litigante que dispone de justicia gratuita, puede decirse que queda prácticamente a cubierto del abono de aquellas, llegue o no a mejor fortuna, pues nadie se preocupa de comprobar si el que obtuvo el derecho cuando se encontraba en situación de desempleo, más tarde ha encontrado un trabajo bien remunerado; o investigar si su cónyuge ha obtenido una ventaja patrimonial como consecuencia de una herencia de un pariente; o si los hijos de la unidad familiar, que eran estudiantes, se han independizado y ya no existen esas cargas familiares; la enumeración de situaciones sería interminable y, de cumplirse la previsión legal haría falta un ejército de funcionarios encargados de supervisar la evolución económica de los beneficiarios del sistema de justicia gratuita. O bien, establecer la obligación del beneficiario de acreditar periódicamente cuales sean sus medios y recursos económicos, de manera que se traslade sobre él la carga de la prueba del mantenimiento de la situación que dio lugar a la concesión del derecho.

3. 2. El derecho del abogado de oficio a minutar al beneficiario del derecho de Justicia Gratuita

Dispone el artículo 36 en su apartado 3 que cuando no se produzca pronunciamiento expreso sobre costas, venciendo en el pleito el beneficiario de la justicia gratuita, vendrá obligado a pagar las costas causadas en su defensa, siempre que no excedan de la tercera parte de lo que en el juicio hubiera obtenido. Meritorio precepto que sigue el principio de justicia material, ya que si quien no tenía, pasa a tener, por qué no debe abonar los servicios que se le han prestado. El problema, como todos los de la Ley es que se queda en la buena intención y el propósito laudable; no es ni más ni menos que una formulación vacía de contenido práctico en multitud de casos por su falta de concreción.

La norma dicta literalmente “de lo que en él (pleito), haya obtenido” . El legislador no parece tener en cuenta más que aquellos asuntos en los que se discute una cantidad líquida, olvidando que el objeto de muchos procesos judiciales se centra en derechos inmateriales (un régimen de visitas), en derechos reales (una servidumbre de luces y vistas), en animales (un rebaño de ovejas), objetos inanimados (cuadros, joyas, ...), en fincas urbanas o rústicas, etc, En todos los procesos lo que se obtiene es una ventaja patrimonial valuable en dinero en la mayor parte de los casos, y por tanto se causa el derecho a minutar del/a Abogado/a de oficio. Nos preguntamos si es éste el sentido que el legislador da a la norma aludida, porque si así es, la práctica de los/as Abogados/as de oficio no se comprende, ya que dejan de minutar en la mayor parte de los casos reseñados; la razón es bien sencilla, se encuentran ante la injusticia palmaria y la imposibilidad real de cobrar unas minutas a personas que ni tenían ni tienen medios económicos para hacer frente a las costas causadas en su defensa. Cómo actuar sino, en el caso de quien, reclamando la devolución de un objeto dado en préstamo, obtiene la efectiva restitución del mismo; o de quien obtiene una declaración de dominio, o la modificación de un régimen de guarda y custodia en procesos de familia; acaso lo obtenido debe valorarse económicamente y de seguido, practicar la liquidación de la minuta correspondiente. Sinceramente, pensamos que no puede actuarse así, o quizá sí y forzar la situación para obtener una línea jurisprudencial que aclare el sentido de la norma, y en este caso, volvemos a la cuestión de si debe ser el profesional el que debe litigar de manera continua para obtener lo que la Ley le reconoce o, por el contrario, si debe ser la Administración la que debe establecer un sistema de retribuciones digno, a la par que las previsiones legales para ordenar los casos en que procede el derecho a minutar.

Como siempre, en la Ley 1/1996 la respuesta no se encuentra, se deja al libre albedrío del/a Abogado/a de oficio, y por consecuencia a su cargo y a su costa.

4. COBRO DE LOS HONORARIOS EN CASO DE NO RECONOCIMIENTO DEL DERECHO

La posibilidad de cobro de honorarios por los Letrados en tal supuesto está regulada en el párrafo segundo del artículo 27 de la Ley 1/1996, que establece que “si el derecho no fuera reconocido, los profesionales intervinientes podrán percibir de sus defendidos o representados los honorarios correspondientes a las actuaciones practicadas”.

En idéntica línea, el artículo 20 del Real Decreto 996/2003, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de asistencia jurídica gratuita prevé:

Artículo 20. Revocación del derecho.

1. La declaración errónea, el falseamiento u ocultación de datos por los solicitantes de asistencia jurídica gratuita que hayan sido determinantes para el reconocimiento del dere-

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

cho darán lugar, en todo caso, a su revocación, que llevará consigo la obligación de pago de todos los honorarios de Abogado y Procurador devengados desde la concesión del derecho, así como el reembolso de la cantidad equivalente al coste de las demás prestaciones obtenidas.

2. La Administración podrá exigir dicho reembolso mediante el procedimiento de apremio previsto en el Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre, todo ello sin perjuicio de las responsabilidades de otro orden que correspondan.

3. La revocación del derecho será acordada por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita competente, de conformidad con lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

De esta regulación pueden extraerse varias conclusiones:

1º.- Que la renuncia del derecho a la asistencia habilitan al Letrado para exigir del solicitante los honorarios que, conforme a las recomendaciones de cada Ilustre Colegio, se deriven de las actuaciones profesionales efectivamente practicadas.

2º.- Que la práctica diaria ha demostrado que el cobro de estos honorarios en tales situaciones no es en absoluto pacífico, obligando con habitualidad a los/as Letrados/as a exigir su pago por las vías de reclamación normativamente previstas (v.g. artículo 35 Ley de Enjuiciamiento Civil) razón por la que, en la práctica, se hace muy conveniente que las denegaciones se tramiten con celeridad, eliminando y minimizando al máximo la intervención profesional en los supuestos de no reconocimiento.

3º.- Que la regulación legal de la renuncia provoca un claro desequilibrio entre los honorarios a percibir en caso de reconocimiento y de no reconocimiento del derecho, puesto que en este último supuesto el/a Letrado/a será previsiblemente remunerado conforme a las recomendaciones de honorarios de su Colegio y en el anterior, de modo desproporcionadamente menor, conforme a los Módulos contenidos en el Anexo II del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita o aquellos otros que resulten directamente aplicables en el lugar de prestación de los servicios.

4º.- Que la regulación legal del no reconocimiento del derecho permite que el/a Letrado/a provisionalmente designado renuncie a la defensa una vez que sea firme aquél, en respeto a su libertad de ejercicio de la profesión y, si así lo desea, cobrando no obstante los honorarios correspondientes a las actuaciones desarrolladas.

5. GASTOS DERIVADOS DE LA PRESTACIÓN DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

La Ley 1/1996, señala en su artículo 40 que, *en atención a la tipología de los procedimientos en que intervengan los profesionales de oficio, se establecerán, previo informe al Consejo General de la Abogacía Española y del Consejo General de los Colegios de Procuradores de España, las bases económicas y módulos de compensación por la prestación de los servicios de asistencia jurídica gratuita*”.

La norma hace referencia, estrictamente, al abono de las cantidades devengadas como consecuencia del ejercicio de la defensa del beneficiario del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sin hacer mención alguna a la posibilidad de abonar al/a Letrado/a los gastos que genere la tramitación de los procedimientos encomendados.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

Se nos podrá decir: una ley es una norma general que no puede entrar en detalle. Estamos de acuerdo. Examinemos pues el Reglamento que desarrolla la Ley. El Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita, aprobado por Real Decreto 996/2003, de 25 de julio, en su artículo 37 nos dice que la retribución de los Abogados y Procuradores se realizará conforme a bases económicas y módulos de compensación fijados en atención a la tipología de procedimientos en que intervengan dichos profesionales. Los módulos y bases económicas de referencia, aplicables a partir de la entrada en vigor de este reglamento, serán los que se determinan en el anexo II.

Si examinamos el Anexo II podremos comprobar que, junto a los módulos por los distintos procedimientos judiciales y asistencia a detenido o preso, sólo se contempla un gasto: las salidas a centros de prisión.

Sin entrar ahora a sopesar la adecuada cuantificación de este “gasto” (sobre todo cabría examinarlo en provincias de gran extensión), nos planteamos qué sucede con el resto de “desembolsos” que ha de realizar el profesional en el cumplimiento de la asistencia jurídica gratuita, qué sucede con los “costes” reales que implica la asunción de la tramitación de un procedimiento.

A título meramente informativo, vamos a señalar algunos de los “costes” reales que supone la tramitación de un procedimiento judicial o la asistencia a un detenido o preso y que no son contemplados como tales por la Administración:

5. 1. Gastos en servicios de asistencia a detenido o preso:

Desplazamiento al lugar donde ha de prestarse la asistencia: el baremo general no contempla ningún tipo de subvención para este gasto, si bien son asumidos por los Colegios de Abogados que asignan una parte de sus presupuestos a esta partida. Cantidades que, desgraciadamente, son a todas luces insuficientes si tenemos en cuenta el coste real de la utilización de un vehículo propio en tales desplazamientos:

- Kilometraje: entendido no como importe del consumo de combustible de un vehículo, sino en sentido más amplio, incluyendo junto al combustible la parte proporcional de coste de mantenimiento del mismo, seguros, impuestos y tasas, etc...
- Tasas autopistas: se nos podrá decir que, como alternativa a las autopistas, están las carreteras convencionales, pero, si se nos exige la máxima celeridad en la prestación del servicio ... ¿no sería lógico que también se permitiese la repercusión de este gasto?

5. 2. Gastos en la tramitación de procedimientos judiciales:

- Teléfono: En la actualidad, la mayoría de las comunicaciones entre Letrado/a y cliente se realizan por esta vía, pero ninguna cantidad puede ser incluida como gasto cuando se liquida un procedimiento.
- Correos: Medio de comunicación entre Letrado/a y cliente supletorio del teléfono, pero imprescindible para el traslado de documentación (citación a juicio, sentencia, etc...), traslado que, en numerosas ocasiones, por la propia seguridad de ambos implicados ha de producirse por vía de carta certificada o burofax, con el incremento de costes que supone. Tampoco se contempla la inclusión de cantidad alguna por este concepto.

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

- Fotocopias: En teoría, al/a Letrado/a se le han de facilitar las copias de todo lo actuado en el procedimiento judicial para el que ha sido nombrado. Pero, ¿qué sucede cuándo no es así? Que hemos de asumir la carga de pagar las correspondientes fotocopias.

Para no resultar tedioso nos limitaremos a citar algunos ejemplos: informes o recursos del Ministerio Fiscal escritos en un folio “vuelto” y sin aportación de copias para las restantes partes; expedientes de menores en los que la Fiscalía da traslado del “escrito de acusación”, pero no de las diligencias practicadas, etc....

- Desplazamientos: Damos aquí por reproducidas las manifestaciones realizadas en el apartado anterior de asistencia a detenido o preso. Aunque en este caso los desplazamientos no son tan habituales, ya que se nombra a un/a Letrado/a del partido judicial donde se tramita el procedimiento.

Cualquier Letrado/a podría añadir en este momento mil gastos más que resultan imprescindibles para la correcta tramitación de un procedimiento judicial. Podríamos hablar de la inclusión de la parte proporcional de los gastos del despacho (luz, alquiler, abono de conexiones a Internet, mantenimiento de equipos informáticos, etc....), pero dada la dificultad de imputar costes concretos a la tramitación de los expedientes del turno de oficio, desistimos del intento.

Respecto al único gasto contemplado como tal en el baremo del Reglamento, el correspondiente al desplazamiento a centros de prisión, como ya adelantábamos, simplemente merece un comentario: ¿qué sucede cuando el profesional ha de acudir a un centro penitenciario que se encuentra a más de 150 kilómetros de su despacho? (como ejemplo: Letrado/a residente en Jarandilla de la Vera que ha de visitar a un interno en el centro penitenciario de Cáceres - distancia Jarandilla-Cáceres: 150 kms.). No cabe la menor duda de que tal desplazamiento supone la inversión de, al menos, media jornada de trabajo, a lo que hay que añadir el importe de la gasolina, o del kilometraje, en su acepción más amplia ya citada (seguros, mantenimiento vehículo, etc....).

No podemos considerar que estos costes resulten compensados por el abono de las cantidades contempladas en el baremo, 30'05 euros, por lo que, una vez más, somos los/as Letrados/as los que hemos de soportarlos, colaborando, también una vez más, con la Justicia de forma totalmente altruista y desinteresada, asumiendo lo que habría de asumir la Administración de Justicia como gasto derivado del servicio de asistencia jurídica gratuita.

Pero junto a estos gastos y costes evidentes también hemos de plantearnos que la prestación del servicio de asistencia jurídica gratuita conlleva unos riesgos que son asumidos en su integridad por el/a Letrado/a.

Tanto las asistencias a detenidos o presos, como la tramitación de procedimientos judiciales implican, en la mayoría de los casos, desplazamientos del despacho a los Tribunales o a centros de detención situados fuera de las ciudades en las que se encuentra el despacho. Desplazamientos que, como todos sabemos, se producen a cualquier hora del día o de la noche. Estos desplazamientos, habitualmente en vehículo particular, pueden dar lugar a accidentes que no son cubiertos por partida alguna del presupuesto del Estado.

Si cualquier Letrado/a sufre un accidente de tráfico en el ejercicio de sus funciones, tanto como Letrado/a de Guardia en las asistencias a detenidos o presos, como cuando se desplaza a un Juzgado para asistir a un juicio, las consecuencias de tal siniestro no son asumidas por la Administración de Justicia, sino por el propio profesional o por la Mutuality de la Abogacía.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

Algunos Colegios de Abogados, entre ellos el de Valencia, han solicitado de la Administración que costee un seguro de accidentes para los profesionales que prestan estos servicios, pero, hasta la fecha, nos tememos que nada se ha avanzado en este sentido.

Resumiendo, los/as Letrados/as consideran insuficiente la regulación que de los gastos derivados de la prestación de la asistencia al detenido y el turno de oficio se contemplan en la normativa vigente, por lo que procede:

- 1.- Abono de cantidades ajustadas al importe real de los gastos derivados de los desplazamientos realizados en la prestación de la asistencia a detenidos o presos.
- 2.- Inclusión en los baremos de compensación económica de una partida para gastos generales (teléfono, correo, fotocopias, etc...), bien como porcentaje sobre la cantidad señalada por procedimiento, bien como pago diferenciado previa justificación individualizada.
- 3.- Contratación por la Administración de Justicia de un seguro de accidentes que cubra los riesgos asumidos por los Letrados en la prestación de los servicios de asistencia a detenidos o presos y turno de oficio.

6. LA PRUEBA PERICIAL CUANDO SE LITIGA AMPARADO POR LA LEY DE JUSTICIA GRATUITA

La Ley 1/1996, de 10 de enero, hace mención a las pruebas periciales en su artículo 6, al regular el contenido material del derecho a la asistencia jurídica gratuita, incluyéndola entre sus prestaciones.

Así, en el apartado 6 indica que el beneficiario del derecho tendrá derecho a recibir "*asistencia pericial gratuita en el proceso a cargo del personal técnico adscrito a los órganos jurisdiccionales o, en su defecto, a cargo de funcionarios, organismos o servicios técnicos dependientes de las Administraciones Públicas.*

Excepcionalmente y cuando por inexistencia de técnicos en la materia de que se trate, no fuere posible la asistencia pericial de peritos independientes de los órganos jurisdiccionales o de las Administraciones Públicas, ésta se llevará a cabo, si el Juez o Tribunal lo estima pertinente en resolución motivada, a cargo de peritos que, por insaculación, sean designados entre los técnicos privados que correspondan".

El Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita, aprobado por Real Decreto 996/2003, de 25 de julio, cumpliendo su función de ampliación y concreción de la Ley, añade normativa relativa a abono de honorarios y coste económico de las pruebas periciales, concretamente en los artículos 45 y 46, que transcribimos a continuación:

Artículo 45. Abono de honorarios.

1. El abono de los honorarios devengados por los profesionales a los que se refiere el segundo párrafo de artículo 6.6 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita correrá a cargo del Ministerio de Justicia, excepto en los siguientes casos:

a Cuando en la sentencia que ponga fin al proceso haya pronunciamiento sobre costas a favor del titular del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

b. Cuando, venciendo en el pleito el titular del derecho a la asistencia jurídica gratuita y no existiendo en la sentencia pronunciamiento expreso sobre costas, los beneficios obtenidos por aquél en el procedimiento superen en tres veces la cuantía de las costas causadas en su defensa.

2. En el supuesto de que en la sentencia que ponga fin al proceso fuera condenado en costas el titular del derecho a la asistencia jurídica gratuita, quedará éste obligado a abonar

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

las peritaciones realizadas por técnicos privados, si dentro de los tres años siguientes a la terminación del proceso viniese a mejor fortuna.

Para hacer efectiva dicha obligación, será de aplicación el procedimiento al que hace referencia el artículo 20.

Artículo 46. Coste económico de las pruebas periciales.

1. Antes de la realización de la prueba pericial, el técnico privado designado conforme a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 6.6 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita remitirá a la Gerencia del Ministerio de Justicia competente por razón del territorio, para su aprobación, una previsión del coste económico de aquélla, que incluirá necesariamente los extremos siguientes:

a. Tiempo previsto para la realización de la pericia y valoración del coste por hora.

b. Gastos necesarios para su realización.

c. Copia de la resolución judicial que dio lugar a la realización de la prueba.

La previsión inicial del coste quedará automáticamente aprobada si en el plazo de un mes, desde su remisión, la Gerencia Territorial no formula ningún reparo a su cuantificación.

2. La minuta de honorarios se ajustará a la previsión del coste económico, aprobada conforme a lo dispuesto en el apartado anterior. Para su devengo, el profesional aportará, además, documentos que acrediten el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita de quien instó la prueba pericial y pronunciamiento del órgano judicial sobre las costas generadas por el proceso.

Analizaremos a continuación, de forma separada, el contenido material del derecho, el abono de honorarios y el coste económico de las pruebas periciales.

6.1. Contenido material del derecho

De la simple lectura de estos artículos podemos concluir que la normativa distingue la posibilidad de la peritación por dos tipos de profesionales: los adscritos directamente a los órganos jurisdiccionales, que tienen carácter preferente, y, en defecto de éstos, funcionarios, organismos o servicios técnicos dependientes de las Administraciones Públicas.

En su afán de aminorar en lo posible los gastos que supone la prestación de la Asistencia Jurídica Gratuita, se acude a las personas que ya están integradas en la Administración, lo que puede suponer un ahorro considerable en el coste del servicio.

Pero esta práctica obliga a que primero se presente la demanda y luego se nombre el perito. Esta situación supondría un problema ya que, habitualmente, la prueba pericial ha de ser previa al procedimiento judicial, precisamente suele ser la base y fundamento del mismo. Se nos plantea entonces una duda: si necesitamos un informe pericial para fundamentar una demanda o para defender nuestras tesis en una contestación, pero no existe medio alguno para practicarla con carácter anticipado, dada la escasez de medios de los beneficiarios de la justicia gratuita, ¿nos quedamos sin prueba pericial?

Evidentemente no, la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su artículo 330-1, dispensa a los mencionados beneficiarios de la aportación de dictámenes periciales con la demanda (o bien con el escrito de contestación), bastando el mero anuncio a los efectos de que se proceda a la designación judicial del perito, de conformidad con lo establecido en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.

Resulta evidente que la Ley tiende a “favorecer” que la prueba pericial, para los titulares del derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita, sea prestada por peritos designados por los Juzgados y Tribunales.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

Sólo cuando resulta inevitable, cuando no existan técnicos en la materia de la pericia entre los adscritos a la Administración (de Justicia y general), se podrá prestar por peritos independientes, pero esta designación del perito independiente tiene otra limitación: ha de ser declarada pertinente en resolución motivada del Juez.

Así pues, queda a la discrecionalidad de los Tribunales de Justicia y no a la decisión de la parte, la designación de un perito privado, con lo que esta situación puede suponer de discriminación de los beneficiarios la Asistencia Jurídica Gratuita frente a los litigantes que no se ven obligados a hacer uso de este beneficio. Cabría preguntarse si, en algún caso, no se podría llegar a romper el principio de igualdad de las partes que ha de regir cualquier procedimiento judicial. Se nos dirá que frente a la denegación de cualquier prueba cabe recurso, o la reiteración de su solicitud en una instancia superior, pero también se habrá de reconocer que ello implica retrasos y complicaciones en cualquier juicio.

Ni que decir tiene, desde el punto de vista de los/as Letrados/as designados por el Turno de Oficio, los problemas que plantea esta regulación. Nos vemos obligados a redactar una demanda o una contestación sin los medios técnicos mínimos necesarios para poder efectuar una buena defensa. Nos vemos compelidos a hacer un verdadero ejercicio de imaginación para suponer cuáles de nuestras alegaciones luego serán ratificadas por el perito designado cuando el juicio ya esté en tramitación. Nuestro único fundamento es la lógica y los conocimientos que podamos adquirir por nuestros propios medios de las materias que serán objeto de la pericia.... En fin, la situación ideal para acceder con seguridad a un Tribunal.

Esta situación tan complicada, desde el punto de vista del trabajo del/a Letrado/a, tal vez tenga una solución sencilla: la inclusión de las pruebas periciales previas, necesarias para la fundamentación de un procedimiento, en las llamadas "Diligencias Preliminares" reguladas por el artículo 256 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

6.2 El abono de los honorarios

Para el caso de que resulte totalmente imposible la asistencia pericial por personal de la Administración (repetimos, de Justicia o General), el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita regula, con todo detenimiento, en qué casos se abonarán los honorarios por el Ministerio de Justicia y en cuáles se excluirán.

Como es lógico, se sigue la tónica general de exclusión de pagos por parte la Administración de Justicia en dos casos concretos: No se abonarán los honorarios de peritos por el Ministerio de Justicia si existe condena en costas favorable al titular del derecho de Asistencia Jurídica Gratuita, o cuando los beneficios obtenidos por el titular superen en tres veces la cuantía de las costas causadas en su defensa.

Esta regulación es totalmente acorde con las prescripciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en sus artículos 394, en lo relativo a la condena en costas a la parte vencida, y 241, al incluir en su apartado 4º como partida de la tasación de costas los derechos de peritos.

Problema distinto es el coste personal que, en numerosas ocasiones, supone el cobro de costas al litigante vencido, pero eso resulta inevitable para todos los profesionales que intervienen en un proceso penal.

Asimismo, se señala que si el beneficiario de la Asistencia Jurídica Gratuita fuera condenado en costas y viniese a mejor fortuna dentro de los tres años siguientes a la fecha de terminación del proceso, habrá de abonar el importe de las peritaciones realizadas.

III^{as} JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA (10 AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY 1/96)

Pero aquí los peritos se encuentran con el mismo problema que sufren los Letrados y Procuradores, el eterno problema ya citado con anterioridad en la presente ponencia: ¿quién va a investigar la mejoría de fortuna?, ¿El propio perito?, ¿Con qué medios?.

Una vez más reiteramos que sería necesario arbitrar medios para el control de la mejora de condiciones económicas de los beneficiarios del derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita, bien a través de los Tribunales o de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, relevando al profesional de una labor de investigación que, en la mayoría de los casos, resulta infructuosa.

6.3 El coste económico de las pruebas periciales

La regulación del coste económico de las pruebas periciales, regulada en el artículo 46 del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita nos sume en la más absoluta de las depresiones.

En primer lugar porque, contemplado desde nuestro punto de vista de Letrados/as, el perito es un privilegiado:

- No está sometido a baremos, como lo estamos nosotros, sino que cobrará sus honorarios previo presupuesto, sin que se contemple limitación de clase alguna al importe de los mismos. Es de suponer que habrá de ajustarse a los precios habituales de mercado ya que, en caso contrario, no serían aceptados por la Gerencia Territorial de Justicia, pero ¿se aproximan nuestros ingresos por el Turno de Oficio a los precios habituales de mercado?
- Puede repercutir los gastos necesarios para la realización de la peritación. Mejor no hablamos nuevamente de los gastos que nosotros podemos repercutir.

Pero aún hay más, la aprobación de este presupuesto, o previsión inicial del coste, se produce automáticamente si la Gerencia Territorial de Justicia no formula ningún reparo a su cuantificación. Las facilidades no pueden ser mayores.

Resulta ciertamente retórico el último párrafo del citado artículo al señalar que la minuta de honorarios se ajustará a la previsión del coste económico aprobada.

Resumiendo, el perito privado resulta ser el profesional más privilegiado de cuantos intervinen en un proceso regulado por la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.

7. EPÍLOGO

En suma y a modo de epílogo:

Nos merecemos y debemos exigir EL RECONOCIMIENTO de los servicios que prestamos y realizamos los “Abogados de Oficio”. Y ello conlleva la correlativa obligación por nuestra parte de PRESTAR ASISTENCIA LETRADA, favoreciendo siempre la defensa de nuestro cliente, como COLABORADORES DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, despojándonos de los trámites burocráticos y administrativos que recaen sobre nosotros.

Como consecuencia de lo anterior merecemos igualmente y así debemos exigir REMUNERACIONES JUSTAS Y DIGNAS equiparables a los Criterios Orientadores de Honorarios que establece cada Colegio, ¿acaso nuestro trabajo no es lo suficientemente digno como para no recibir una compensación económica también digna por ello?. Y la justicia y dignidad de esas retribuciones, no es solamente una cuestión de cuantías, que lo es, sino también es necesario que el PAGO PUNTUAL de los trabajos efectuados, ya que se producen grandes retrasos en el cobro por los servicios prestados.

REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA, 23-25 DE FEBRERO DE 2006

Los Abogados y Abogadas inscritos en el Turno de Oficio desarrollamos una labor social importante, garantizando el cumplimiento de algunos de los principios básicos de nuestra Constitución, como el derecho a la defensa, y los gastos que derivan de esta prestación no pueden ni deben ser asumidos por los profesionales, sino por la Administración Pública.

La realidad, sin embargo, nos presenta un sistema de asistencia jurídica gratuita diseñada para que el ciudadano de cualquier condición, sin consideración a su verdadera capacidad económica, pueda acceder a los servicios profesionales de los abogados adscritos al Turno de Oficio, que huérfanos de una retribución digna, siguen trabajando, sin tener en cuenta las carencias de la Ley, en un sistema de corvea medieval, de prestación de trabajos en beneficio de la comunidad sin remuneración alguna; si se prefiere, se trabaja en el Turno de Oficio como en una ONG, con la única diferencia de que cualquier trabajador de una de ellas es retribuido infinitamente más que cualquier abogado de oficio. Se ha diseñado, en fin, un sistema de acceso a la Justicia que pierde todo el contacto con la realidad: si lo que se pretende es la universalización de la asistencia jurídica gratuita, dígase, y llévase a cabo, si esa es la voluntad del legislador. Pero en este caso, permítasenos proponer la creación de un Cuerpo de Letrados de Turno de Oficio, tan amplio como sea necesario para cubrir la necesidad asistencial, y tan bien retribuido como los profesionales que en la Función Pública desempeñan labores de similar nivel profesional. De otro manera, mantener, prorrogar o ampliar la situación actual supondrá para los abogados, para todos en general, la lenta pero inexorable decadencia del profesional liberal adscrito a un despacho unipersonal, que sobrevive de las migajas que la Administración le concede por desarrollar un trabajo de alta cualificación.