

ORGANIZAN

EL REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA

y

EL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA



El 10 de enero de 2006 se cumplirán 10 años de la entrada en vigor de la Ley 1/96, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita. La Ley 1/96 puede calificarse de verdadera revolución en la concepción de la asistencia jurídica gratuita y en la regulación del sistema de gestión y garantía por los Colegios de Abogados del derecho constitucional al acceso a la tutela judicial efectiva para quienes carecen de medios para costearse dicho acceso por sí mismos. La Ley 1/96 vino a recoger la mayoría de las aspiraciones de

la abogacía, que quedaron patentes en el VIII Congreso Nacional de la Abogacía celebrado en la Coruña en septiembre de 1995.

Sin embargo, 10 años es mucho tiempo en la vida de una ley tan relacionada con la evolución económica y social de una sociedad cambiante y dinámica como lo es la de la España constitucional. El tiempo ha permitido detectar las carencias e insuficiencias de la ley, muchas de ellas ya analizadas en las I y II Jornadas de Asistencia Jurídica Gratuita celebradas en Murcia y Bilbao respectivamente, pero también superadas en sus soluciones. Paralelamente, se han aprobado iniciativas legislativas en materia de inmigrantes, menores, violencia de género, asistencia y defensa más allá de nuestras fronteras, etc., que afectan y condicionan la prestación del servicio por los Colegios y el ejercicio de la defensa por los abogados de oficio, que exigen una revisión y puesta al día.

El Consejo General de la Abogacía Española, aceptando la propuesta del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza y el programa elaborado por la Comisión Organizadora, ha acordado convocar en Zaragoza las III Jornadas de Asistencia Jurídica Gratuita para los días 23, 24 y 25 de febrero de 2006, que se desarrollarán conforme a los criterios que constan en el presente programa. Se trata de unas Jornadas dirigidas a los responsables del servicio en los Colegios y Consejos, General y Autonómicos, pensando en que cada Colegio envíe a 2, 3 o 4 representantes, colegiados o personal de sus respectivas Juntas de Gobierno, Comisiones del Turno o Servicios de Orientación Jurídica, según estime oportuno. También se ha invitado a participar con un representante a las Comisiones Provinciales de Asistencia Jurídica Gratuita. Con la finalidad de obtener una visión lo más global posible, en lugar de tratar de forma independiente y paralela las cuatro Ponencias previstas, se tratarán de forma sucesiva, posibilitando así el que todos los asistentes puedan participar en la discusión de todos los temas.

El Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza se siente honrado con el encargo recibido y espera acoger a representantes de todos los Colegios de España para conseguir una visión actualizada de los problemas que plantean la asistencia jurídica gratuita y la defensa de oficio que permita al Consejo General de la Abogacía, y a los Consejos Autonómicos de las Comunidades con las competencias de Justicia transferidas, abordar con las Administraciones competentes las adecuaciones legislativas de cara a los próximos años.

Prohibida su reproducción total o parcial aún citando su procedencia.
Es propiedad del autor

Depósito Legal: Z-199-20006

Edita: Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza

Los textos han sido facilitados por los diferentes ponentes que participan en las Jornadas y han sido tratados y procesados, según esquema de los autores, en el Departamento de Publicaciones del REICAZ

Tratamiento de textos y maquetación: María Luz Ascaso Arbués

Imprime: Gráficas Lema, Monasterio de la Oliva, 4 local. 50002 Zaragoza

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

PROGRAMA DE LAS JORNADAS

LUGAR: SALÓN DE ACTOS DEL REICAZ. D. JAIME I, 18

Día 23 de febrero

09:00 a 16:00: Entrega de documentación

16:30 a 17:00: Acto de Apertura

17:00 a 21:00: **Ponencia I.- El Derecho de Asistencia Jurídica Gratuita: ámbito subjetivo y objetivo.**

PONENTES: Carlos Sánchez Noailles (Colegio de Zaragoza)
Miguel Ángel Aragüés Estragués (Colegio de Zaragoza)

Cena libre

Día 24 de febrero

09:00: **Ponencia II.- El abogado de oficio: Derecho a la libertad de defensa y a una retribución digna.**

PONENTES: Luis Nieto Guzmán de Lázaro (Colegio de Salamanca)
Eladio Barrantes Ortíz (Colegio de Cáceres)

11:00: Pausa café

11:30 a 13:30: Continuación Ponencia II

14:30: Comida de Trabajo. Hotel Reino de Aragón

16:30 a 20:30: **Ponencia III.- Gestión y tramitación de la asistencia jurídica gratuita: Los servicios de Orientación Jurídica y las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita.**

PONENTES: Soledad Gomís Duyós (Colegio de Valencia)
Olga Vilardell Mir (Colegio de Valencia)
Antonio Perdices Mañas (Colegio de Vizcaya)

Cena Libre

Día 25 de febrero

09:00: **Ponencia IV.- La asistencia jurídica gratuita y los servicios complementarios.**

PONENTES: Luis Ruipérez Sánchez (Presidente CAJG del CGAE)
María José Balda Medarde (Vocal CAJG del CGAE)
Pascual Aguelo Navarro (P. Subcomisión extranjería del CGAE)
Carlos García Castaño (P. Subcomisión penitenciario del CGAE)

11:00: Pausa café

11:30: Continuación Ponencia IV

13:30 a 14:00: Acto de clausura

14:30: Comida de clausura. Hotel Reino de Aragón



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

ÍNDICE

Ponencia 1.- El Derecho de Asistencia Jurídica Gratuita: Ámbito subjetivo y objetivo	7
Conclusiones	17
Ponencia II.- El Abogado de oficio: Derecho a la libertad de defensa y a una retribución digna	19
Conclusiones	47
Ponencia III.-Gestión y tramitación de la Asistencia Jurídica Gratuita: los Servicios de Orientación Jurídica y las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita	51
Conclusiones	65
Ponencia IV.- La Asistencia Jurídica Gratuita y los servicios complementarios	69
Conclusiones	107
Addenda documental	
Conclusiones Congreso Nacional de la Coruña 1995	113
Conclusiones I Jornadas de A. J. G., Murcia 1998	119
Conclusiones II Jornadas de A. J. G., Bilbao 2002	127

COMISIÓN PRESIDENCIAL

Excmo. Sr. D. Francisco Javier Hernández Puértolas, Decano del REICAZ
Excmo. Sr. D. Luis Ruipérez Sánchez. Presidente de la CAJG del CGAE
D^a Trini Paño Paúl. Presidenta de la Comisión del Turno de Oficio del REICAZ

COMISIÓN ORGANIZADORA

D^a Carmina Mayor Tejero. Diputada 5^a de la J.G. del REICAZ y miembro de su Comisión del T.O.
D. Carlos Sánchez Noailles. Miembro de la Comisión del Turno de Oficio del REICAZ
D^a Mabel Toral García. Miembro de la Comisión del Turno de Oficio del REICAZ
D. Miguel Ángel Aragüés Estragués. Gerente del REICAZ y miembro de su Comisión del T.O.

SECRETARÍA DE LAS JORNADAS

D^a M^a Pilar Labordeta Expósito. Tf. 976 204 235, Fax 976, 296 966 E-mail turnos@reicaz.es



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

III JORNADAS DE ASISTENCIAS JURIDICA GRATUITA

PONENCIA I

**EL DERECHO DE ASISTENCIA JURIDICA GRATUITA
AMBITO SUBJETIVO Y OBJETIVO**

Carlos Sanchez Noailles y Miguel Ángel Aragüés
Colegio de Zaragoza

I.- LA LEY 1/96. SU FINALIDAD

El 10 de enero de 1996 se aprobaba la ley de asistencia jurídica gratuita, ley 1 /96, de 10 de enero, y el siguiente 12 de junio entraba en vigor. Se cumplen, pues, 10 años de vigencia de la aprobación de una ley fundamental para garantizar el derecho constitucional al acceso a la Justicia en condiciones de igualdad y, a escasos meses de que se cumplan 10 años de vigencia efectiva, creemos que es el momento idóneo para analizar si la citada ley ha respondido a las expectativas en ella depositadas y ha cumplido la finalidad que se proponía.

De entrada, hay que recordar que la Ley 1/96 supuso un hito en el campo de la defensa de oficio y una esperanzadora respuesta a las constantes y antiguas reivindicaciones de la abogacía.

Un hito en el campo de la defensa de oficio, porque se volvió del revés la filosofía en que se sustentaba la anterior defensa de oficio, inspirada en planteamientos caritativos para acercar la Justicia a los pobres y que exigía la previa y denigrante declaración oficial de “pobre”, a través de las demandas de pobreza en los Juzgados, para pasar a un sistema que sustituía caridad por derecho, más acorde con el Estado Social y Democrático de Derecho que era España y con la Constitución de 1978. La defensa de oficio se convertía en un derecho, reconocido y protegido a nivel constitucional, para quienes reunieran los requisitos que marcara la ley ad hoc, ley que fue la ley 1/96, de 10 de enero.

Una esperanzadora respuesta a las aspiraciones de la abogacía y de la clase jurídica. La ley no sólo se hacía eco de muchas de las observaciones realizadas por el Consejo General del Poder Judicial en el trabajo monográfico que dedicó al tema en los Cuadernos de Derecho Judicial que editó en septiembre de 1995, con intervenciones tan significativas como la del entonces Decano de Zaragoza y hoy Presidente del Consejo General de la Abogacía, Carlos Carnicer. La Ley era una imperiosa necesidad ya reclamada por la abogacía en los Congresos de León y Palma de Mallorca, y, discutida y aprobada a caballo de 1995 y 1996, vino especialmente a recoger buena parte de las aspiraciones de la abogacía, recogidas en el VI Congreso de la Abogacía Española que tuvo lugar en La Coruña apenas unos meses antes, los días 27, 28 y 29 de septiembre de 1995.

Parece oportuno traer aquí a colación las palabras sobre la que sería ley 1/96, que en el acto de clausura del Congreso de La Coruña dijo una de los asistentes y que recogen las actas de dicho Congreso. Parece oportuno porque quien las decía ocupaba entonces la cartera del Ministerio de Justicia y por consiguiente la responsabilidad de la autoría del proyecto de ley de asistencia jurídica gratuita y por los avatares de la vida política, se da la circunstan-

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

cia de que esa misma persona ocupa la alcaldía de la ciudad que diez años después acoge estas III Jornadas de Asistencia Jurídica Gratuita.

Así, pues, decía Don Juan Alberto Belloch, entonces Ministro de Justicia y hoy Alcalde de Zaragoza, en la clausura del Congreso, que *“la Administración de Justicia, de la que sois protagonistas, es y debe ser entendida como un servicio público al que los ciudadanos tienen derecho. El acceso a la tutela judicial que reconoce nuestra Constitución, adquiere -junto al clásico contenido del derecho civil y político- su nuevo contenido de derecho social y prestacional”*.

Y añadía más adelante, refiriéndose al objetivo del proyecto de ley de asistencia jurídica gratuita, que se había diseñado el mismo sobre tres líneas básicas:

- a) *La desjudicialización del sistema, atribuyendo el reconocimiento del derecho a la asistencia a un órgano administrativo -Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita- con participación de Abogados y Procuradores.*
- b) *La ampliación del contenido material del derecho a la asistencia jurídica y agilización de los trámites para su concesión.*
- c) *El aseguramiento de la calidad en la prestación del servicio e introducción generalizada y obligatoria de mecanismos de asesoramiento previo al ciudadano, para procurar la composición de los conflictos y para encauzar debidamente las pretensiones fundadas de los ciudadanos”*.

Basta repasar las conclusiones aprobadas en dicho Congreso y el texto de la ley, conclusiones que se adjuntan como anexo a la documentación de las Jornadas, para comprobar como ésta fue consecuencia directa de aquél y que la unión y fuerza de la abogacía organizada tuvo mucho que ver en que se dotara a la defensa de oficio de una normativa respetuosa con los derechos constitucionales y reconocedora del esencial papel de la abogacía en la garantía de dichos derechos. Esa misma lectura también pone de relieve que hubo aspectos y planteamientos que no se lograron entonces, muchos de los cuales es seguro que aflorarán en el curso de los debates de estas III Jornadas porque los problemas en que se sustentaban siguen ahí, a veces agravados.

Pero desde la perspectiva de esta Ponencia, lo importante es centrarnos en el contenido de la misma, el ámbito objetivo y subjetivo del derecho de asistencia jurídica gratuita, constatar lo que pretendía la ley y contrastarlo con lo que la experiencia ha puesto de relieve en estos diez años.

Lo que pretendía la ley, su finalidad, es patente, ya que buena parte de la exposición de motivos se dedica al tema. Dice la exposición de motivos que la finalidad última de la ley 1/96 era hacer realidad el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en los artículos 24 y 25 de la Constitución, removiendo a dicho fin los obstáculos que pudieran impedirlo. Añade la exposición de motivos que la ley nace con vocación unificadora, para garantizar el acceso a la Justicia a todos los ciudadanos en condiciones de igualdad y concreta en su apartado cuarto que además se amplía el ámbito tradicional del derecho a la defensa de oficio, que ahora es constitucional, pues a la posibilidad de acceder a la misma cumpliendo los tradicionales requisitos objetivos, se une la posibilidad de acceder aun no reuniendo los requisitos objetivos, pero atendiendo a las circunstancias subjetivas que concurren en el beneficiario concreto.

Ese planteamiento se concreta en cuanto al ámbito objetivo del derecho en los artículos 2 y 3 de la ley, el primero de los cuales enumera quienes pueden acceder al derecho a la asistencia jurídica gratuita, mientras que el segundo estipula las condiciones económicas que ha de cumplir para materializar dicho derecho.

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

Por lo que hace al ámbito subjetivo, el artículo 5 amplía la posibilidad de conceder el derecho de forma individualizada a quienes, aun no cumpliendo los requisitos económicos del artículo 3, sin embargo reúnen una serie de circunstancias personales, composición de la unidad familiar, estado de salud, cargas económicas, costes del proceso, etcétera, que los hace merecedores en justicia del mismo para hacer realidad ese acceso en condiciones de igualdad a la Justicia

Ese era el marco del derecho de asistencia jurídica gratuita, en su doble ámbito, objetivo y subjetivo, creado por la ley 1/96 y aplicable desde junio de dicho año. Pero ¿se ha demostrado suficiente para cumplir la finalidad buscada? ¿Ha evolucionado al mismo ritmo que la realidad social? ¿Ha solucionado realmente los problemas que se querían afrontar? ¿Ha conseguido verdaderamente hacer realidad esa vocación unificadora que la ley predica de sí misma y que hayan accedido a los beneficios de la ley todos quienes en justicia tenían derecho a ellos? ¿Ha servido, por el contrario, para que se colaran por los intersticios de la ley personas que no deberían haberse beneficiado de la misma porque no tenían necesidad objetiva de ella? Estas son las preguntas que vamos a tratar de responder en esta Ponencia, con la intención de poder plantear una reflexión en profundidad y proponer una serie de conclusiones a los periodistas.

II.- LA LEY 1/96. ANÁLISIS DE UNA EXPERIENCIA

Antecedentes

Entrar en el análisis de la ley 1/96 y en la materia concreta que nos ocupa, exige previamente dejar constancia de dos cosas que condicionan y afectan a dicho análisis.

Por una parte, que la ley no se hizo eco de todas las sugerencias que desde distintos foros se habían hecho en materia del ámbito que debía darse al derecho de asistencia jurídica gratuita.

Por otra, que la ley ha sido ampliada y corregida por posteriores normas, afectando en algún caso y de forma importante al ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita.

Todo ello sin olvidar que a lo largo de estos diez años la ley, y su aplicación, han sido parcialmente analizadas, tanto en foros abiertos en los sucesivos Congresos Nacionales de la Abogacía de Sevilla (2002) y Salamanca (2004), como en los Congresos de Abogados Jóvenes, como de forma muy especial en las I Jornadas de Asistencia Jurídica Gratuita que tuvieron lugar en Murcia en 1998 y en las II Jornadas que se celebraron en Bilbao en 2002, amén de en otros foros de la abogacía de ámbito más reducido.

Así, el Congreso de La Coruña aprobó entre sus conclusiones, las siguientes:

Conclusión segunda: que *“la ampliación social del beneficio de justicia gratuita debe limitarse con criterios racionales, limitando el mismo a las personas físicas y excluyendo de forma inequívoca a las personas jurídicas, comunidades de vecinos, asociaciones de cualquier tipo y acabando con el anacronismo que considera “ex lege” beneficiarias a las Cajas de Ahorro y otras entidades semejantes”*

Conclusión tercera: que *“...carece de sentido la especificidad que se sigue aplicando en la jurisdicción laboral. La gratuidad que establecen sus normas debe concretarse al procedimiento, pero no a los profesionales que intervienen, que además no es preceptiva en la mayoría de los casos, cuyos honorarios serán de cuenta del solicitante del Turno, salvo que éste obtenga el beneficio de justicia gratuita”*

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

Conclusión cuarta, que *“la concesión del beneficio de justicia gratuita íntegro debe reducirse a aquellas personas físicas que, careciendo de patrimonio suficiente, sus ingresos no superen el salario mínimo interprofesional”*

Ninguno de estos puntos fueron recogidos en la ley. Basta leer el artículo 2 de la misma y comprobar que el límite económico se fijó en el doble del salario mínimo interprofesional, recientemente sustituido por el incomprensible Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM), del que tendremos ocasión de hablar más extensamente, dando lugar a la sangrante paradoja de que muchos abogados se ven obligados a defender de oficio a personas que tienen mayores ingresos mensuales que ellos mismos.

Por otra parte, como hemos dicho, la Ley ha sido objeto de un importante seguimiento prácticamente desde su entrada en vigor. Apenas un año después de su entrada en vigor, en septiembre de 1997, el Consejo General del Poder Judicial publicaba el Libro Blanco de la Justicia, cuyo primer Capítulo se dedicaba a “El acceso a la Justicia”, en el que, por lo que al ámbito del derecho de asistencia jurídica se refiere, se sugería la reconsideración de las previsiones de la ley 1/96 en lo que se refiere a la asistencia jurídica gratuita a los ciudadanos extranjeros, que se entendía insuficiente, y se recomendaba precisar *“con más concreción la extensión de la justicia gratuita en cuanto a las personas jurídicas, excluyendo terminante y expresamente el beneficio respecto de las sociedades de capital”*.

Menos de un año después, en febrero de 1998 y en el marco de las I Jornadas de Asistencia Jurídica Gratuita celebradas en Murcia, el problema del ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita se suscitó en el debate de las Ponencias I y III, llegándose a ciertas conclusiones: la necesidad de concretar y ampliar el concepto de unidad familiar, la conveniencia de establecer criterios más objetivos para la concesión del derecho por razones subjetivas a quienes superan los ingresos establecidos, la necesidad de ampliar el ámbito del derecho a la vía administrativa previa y a las reclamaciones previas en general, la necesidad, en fin, de que el derecho de asistencia jurídica gratuita en la Jurisdicción Social se igualara al resto de jurisdicciones y se concediera solo a quienes reunieran los requisitos exigidos para ello por la ley, olvidando una protección especial heredada de la mala conciencia de épocas felizmente pasadas y superadas.

Tres años más tarde, en 2002 y en el marco de las II Jornadas, celebradas en Bilbao, los debates ponían de relieve que muchos de los temas ya expuestos sobre el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita seguían pendientes y se volvía a hablar de la necesidad de eliminar los reconocimientos del derecho ex lege en la jurisdicción social, la ampliación del derecho a la vía administrativa y la supresión en todo caso de la preceptividad de la intervención de abogado como requisito para determinar el ámbito objetivo del derecho.

Pero el que no todas las sugerencias y observaciones efectuadas hayan tenido eco y respuesta por parte de la Administración competente, no quiere decir que el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita no haya experimentado variaciones durante estos diez años de vigencia de la ley. Cambios los ha habido, aunque deba resaltarse que todos se han producido en la misma dirección, la de ampliar el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita para incluir en el mismo personas y supuestos que antes quedaban excluidos. Por el contrario, no se ha dado ni un paso para revisar aquellas situaciones que se revelan de franca injusticia y que justificarían una revisión restrictiva del ámbito del derecho en algunos supuestos. Posiblemente porque restringir derechos, aunque esté más que justificado, no vende políticamente y en cambio es muy cómodo que la abogacía apeche con el problema, aunque sea a costa de sus propios intereses, manteniendo fuera del mercado profesional libre, asuntos que deberían estar en el mismo.

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

El más importante de dichos cambios, que viene a responder a las reiteradas reivindicaciones de la abogacía, no es tanto un cambio como una consolidación y tiene que ver con la preceptividad de la intervención de abogado que exige la ley 1/96 como requisito para acceder a la asistencia jurídica gratuita.

Aunque no se ha modificado sustancialmente la regulación sobre los asuntos en que es preceptiva la intervención de abogado, ni se ha eliminado la exigencia del artículo 440.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni la que contiene como requisito básico la ley 1/96, la matización ya introducida por el artículo 6.2 -“o cuando no siéndolo (preceptiva), sea expresamente requerida por el Juzgado o Tribunal mediante Auto motivado para garantizar la igualdad de las partes en el proceso”- que responde a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha sido consolidada en posteriores sentencias, especialmente la del TC de 12 de diciembre de 1998 y hoy en día es una realidad aplicada de forma habitual, dentro de su excepcionalidad legal.

Habitualidad que no elimina sus inconvenientes, ya que al quedar a la decisión del juez el decidir si la igualdad entre las partes en el caso concreto requiere el derecho a la designación de abogado de oficio, se está dificultando el acceso a dicho derecho al demandante, pues en ese supuesto se carece de elemento de comparación para tomar una decisión.

En cualquier caso, el sistema no soluciona el acceso al derecho de asistencia jurídica gratuita en la vía administrativa, en la que no hay juez que pueda decidir sobre la necesidad de mantener la igualdad de las partes en el caso concreto, con el inconveniente de que aunque esa situación se palie en vía jurisdiccional, nace ya viciada y condicionada por lo actuado sin asistencia letrada en la vía administrativa previa.

Entrando en las media docena de modificaciones concretas habidas, dos de ellas carecen de importancia a efectos de esta ponencia ya que se refieren a aspectos económicos de la gestión del Turno de Oficio.

Nos referimos al Real Decreto 1949/2000, de 1 de diciembre, que establece los baremos de retribución de los abogados de turno de oficio y asistencia al detenido y al Real Decreto 1162/2001, de 26 de octubre, que establece un nuevo sistema de compensación a los Colegios de Abogados por los costes de la infraestructura necesaria para la prestación del servicio.

Pero las restantes modificaciones si que han aportado innovaciones y de importancia.

La que introdujo el Real Decreto 996/2003, de 25 de julio. Este Real Decreto vino a modificar el Reglamento de la ley 1/96 para adaptarlo a la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal efectuada por la Ley 38/2002, de 24 de octubre, para el enjuiciamiento rápido de delitos y faltas, conocida como Ley de juicios rápidos.

La Ley de juicios rápidos no introdujo cambio alguno en el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita, pero sí un importantísimo factor de inseguridad para los derechos del abogado de oficio, derivado de la inmediatez de la intervención y el que se lleve a cabo sin haber podido comprobar si el beneficiario cumple o no los requisitos económicos. La consecuencia es que el abogado actúa en la confianza de percibir sus derechos del Turno de Oficio, pero sin la seguridad de que vaya a ser así y sin ninguna garantía de poder cobrar si posteriormente dicho derecho no se reconoce. No se altera el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita, pero se introduce una presunción ex lege que amplía sin límites dicho ámbito. En interés de la Justicia, se dice, aunque, en nuestra modesta opinión, la rapidez innecesaria siempre ha estado reñida con la Justicia, por lo que más parece que sea en interés político y haciendo recaer toda la carga sobre el abogado de oficio.

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

La que aportó la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, que modifica la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Esta modificación supuso una ampliación del ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita reconocido en la ley 1/96 a los extranjeros “residentes” en España, aunque su residencia no fuera legal, al extenderse el derecho de asistencia jurídica gratuita a los extranjeros “sometidos a internamiento” administrativo. Dicho ámbito se ha ampliado todavía más por la Ley 16/2005, de 18 de julio, al extenderse a los extranjeros “que se encuentren en España” e incluso extenderlo a la vía administrativa previa en aquellos procedimientos que puedan llevar a la denegación de su entrada en España, a su devolución o expulsión del territorio español y a todos los procedimientos en materias de asilo.

Y no es que nos parezca mal esta última ampliación, sino que no alcanzamos a comprender por qué se reconoce solo a los extranjeros algo que debería reconocer a todo el mundo, a todos los españoles también, por supuesto, el derecho a la asistencia jurídica gratuita en vía administrativa.

La producida por la Ley 16/2005, de 18 de julio, a la que ya nos hemos referido en el punto anterior, y que modifica la ley 1/96 para incorporar la Directiva 2003/8/CE de la UE de 27 de enero de 2003 sobre establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para acceder a la Justicia en litigios transfronterizos civiles y mercantiles, pero que yendo más allá de su enunciado, aprovecha para introducir importantes novedades en el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita fijado por la ley 1/96.

La primera novedad no se puede decir que amplíe el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita propiamente dicho, pero sí que insiste en recalcar aspectos del mismo cuya supresión o delimitación ha sido reiteradamente pedido desde diferentes foros y lo hace de forma que incluye en dicho ámbito actuaciones cuya inclusión podría considerarse cuando menos discutible hasta entonces. Así, su artículo 2 aclara que el derecho de asistencia jurídica gratuita reconocido a los trabajadores en la jurisdicción social, se extiende también a la civil y mercantil al ejercer acciones por derechos laborales en los procedimientos concursales y a la contencioso administrativa al efectuar reclamaciones en materia de seguridad social. Mantiene el carácter de beneficiario ex lege de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social y aclara que también lo tienen las Asociaciones de Utilidad Pública, las que tengan como fin la promoción y defensa de los derechos de las personas con discapacidad y las Fundaciones inscritas en el Registro correspondiente.

Pero sí que son ampliaciones del ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita las ya expuestas relativas a los extranjeros y la equiparación que efectúa de las personas con discapacidades o quienes las tengan a su cargo y de las víctimas del terrorismo con la situación privilegiada ya existente para las víctimas de violencia de género, para quienes rige una presunción del derecho a la asistencia jurídica gratuita, que supone la designación inmediata de abogado de oficio y la posterior comprobación de si se cumplen los requisitos económicos, cargando una vez más todo el gravamen sobre el abogado de oficio por una mayor comodidad de la Justicia. Además, y por los que se refiere a las víctimas del terrorismo, se amplía y matiza el derecho, que incluye el derecho a la defensa bajo una misma dirección letrada en todos los procesos y procedimientos administrativos que tengan causa directa o indirecta en la situación que provoca la citada condición, en la línea iniciada por la Ley Integral de Protección a las Víctimas de la Violencia de Género.

Y finalmente, la que ha supuesto la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. Llegamos así a la que ha supuesto la más importante alteración del ámbito del derecho de asistencia

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

jurídica gratuita, la provocada por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

La más importante no tanto por el número de intervenciones en el marco de la defensa de oficio, sino por el ámbito de aplicación del derecho, que se hace extensivo a “todas las mujeres”, y sobre todo por la repercusión mediática, lo que viene a ser sinónimo de política, del tema, lo que viene a exigir una agilidad, inmediatez y entrega que viene a recaer de nuevo en su mayor parte en el abogado de oficio.

Es cierto que el artículo 20 de la Ley condiciona el derecho de asistencia jurídica gratuita a las mujeres víctimas de violencia de género a que acrediten tener insuficiencia de medios para litigar en los términos previstos en la ley 1/96, pero el mismo artículo dispone que la asistencia Letrada será inmediata, sin perjuicio de la ulterior tramitación del expediente y lo que resulte del mismo sobre la procedencia o no de declarar el derecho, lo que nos lleva de nuevo a la situación de inseguridad que se carga en el abogado por la comodidad del resto de la maquinaria judicial y política, a que nos hemos referido al hablar de los juicios rápidos.

De nuevo y ante una situación especial, en este caso la de las mujeres víctimas de la violencia de género, vemos que se da un paso más hacia esa vieja reivindicación de la abogacía, cual es que la defensa de oficio abarcara también la vía administrativa. Pues bien, algo que ya habían conseguido los extranjeros, lo reconoce la ley orgánica 1/2004 para las mujeres, aunque solo cuando hayan sido víctimas de la violencia de género. Paso a paso, peculiaridad a peculiaridad, es posible que alguna vez veamos realizado el que ese derecho tenga carácter general.

Pero consideramos que la Ley Orgánica 1/2004 tiene una incidencia sobre el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita a la que el legislador no le ha dado la suficiente importancia. La Ley ha venido a suponer, no una ampliación, sino una restricción incomprensible del ámbito existente con anterioridad. Antes, en virtud de un Convenio existente entre el Consejo General de la Abogacía Española y el Ministerio de Justicia, existía un sistema de protección jurídica para las víctimas de la violencia doméstica. Esa situación protegía a todas las víctimas, fueran mujeres o no, de la violencia en el seno del hogar, procediera dicha violencia de un hijo o de una hija, del padre o de la madre, de un hermano o de una hermana. Incluso protegía al hombre cuando era él la víctima de la violencia.

Con la nueva Ley, que protege la violencia de género, no la doméstica, y solo sobre las mujeres, quedan exentos de protección los hombres, pero también las propias mujeres cuando la violencia proceda de otra mujer, aunque también se de en el seno de la familia, la pareja o el hogar. No deja de ser un contrasentido cuando la reciente modificación del Código Civil permite los matrimonios homosexuales entre lesbianas. ¿No hay que proteger aquí de la posible violencia de la pareja mujer? ¿O por analogía se considerará que una es hombre? Y en ese caso ¿cómo y quien decidirá eso?

III.- FUTURO DE LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

Una vez analizada la Ley 1/96 y el diseño que en la misma se hace del ámbito objetivo y subjetivo del derecho de asistencia jurídica gratuita, examinaremos las insuficiencias detectadas con la experiencia de los ya mencionados 10 años de existencia y aplicación. Porque creemos firmemente que el ámbito del derecho de asistencia jurídica gratuita no se puede considerar ya cerrado, sino que hemos de seguir avanzando en su mejora y perfeccionamiento, intentando solventar aquellas situaciones que se han evidenciado como injustas o no

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

justificadas tanto porque se reconoce el derecho a la asistencia jurídica gratuita en supuestos en los que no existen motivos para ello como porque hay casos en los que, por el contrario, no se concede tal derecho cuando realmente habría de reconocerse el mismo.

Lo cierto es que la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita mantiene un criterio prácticamente único para el reconocimiento y la concesión del derecho a la asistencia jurídica gratuita, que viene recogido en el artículo 3 de la ley al señalar que *el mismo será reconocido 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 vigente en el momento de efectuar la solicitud* (aunque en la actualidad éste haya sido sustituido por el nuevo y extraño IPREM -Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples- cuyo importe es ligeramente inferior al mencionado salario mínimo interprofesional), ya que la excepción recogida en el artículo 5 de la Ley prevista para aquellos supuestos en los que los ingresos excedan del duplo y no superen el caudruplo del Salario Mínimo Interprofesional (ahora el IPREM) como el propio enunciado del artículo señala es de aplicación excepcional.

Por el contrario nosotros entendemos que ha de caminarse hacia el análisis individualizado tanto de la situación económica real del solicitante del derecho a la asistencia jurídica gratuita como de la entidad y características del procedimiento para el que se solicita tal derecho, puesto que esta forma nos estaremos acercando más a la correcta concesión de las prestaciones de la Administración para aquellas personas que verdaderamente precisan este derecho para acceder a la tutela judicial efectiva en condiciones de igualdad.

La exigencia actual no deja de ser una contradicción en esencia difícilmente justificable. Si el salario mínimo establece el nivel de ingresos con el que se supone que puede vivir una familia tipo en España, es decir matrimonio o pareja estable con dos hijos, ¿acaso hace falta otro salario mínimo íntegro para pagar a un abogado? No es eso, ni mucho menos, lo que traslucen los baremos de retribución a los abogados de oficio que aprueba el Gobierno. La contradicción es tan evidente que hasta el Gobierno se ha inventado una nueva referencia, el IPREM, para no tener que acudir al Salario Mínimo Interprofesional.

Y todo ello partiendo del sistema establecido en la actual normativa de la asistencia jurídica gratuita que, evidentemente, no es el único posible como podemos ver si acudimos a la regulación de los países europeos de nuestro entorno en los que tienen muy generalizado el sistema de la “ayuda judicial” que consiste en la concesión de una cantidad determinada en función del asunto y de las circunstancias y con ella el beneficiario acude al Abogado que designa bien libremente o de entre los inscritos en listas específicas para ello.

Ambito personal de aplicación

Desde el punto de vista subjetivo nos encontramos con supuestos que ya han sido denunciados en anteriores congresos y jornadas, pero cuyas solicitudes hasta el momento no han sido atendidas y continúan recogidas en la normativa reguladora de la asistencia jurídica gratuita como son el que sigan gozando “ex lege” de este derecho Las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, sin que lleguemos a comprender cual pueda ser la razón del mantenimiento de este privilegio.

También tenemos que volver a insistir en la ausencia de justificación para que los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social tengan reconocido el derecho para la actuación ante las diferentes jurisdicciones aunque sea para la reclamación de derechos laborales o de Seguridad Social, puesto que si su nivel de ingresos es superior a los límites legalmente

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

establecidos, lo que afortunadamente sucede en muchos de los supuestos de trabajadores por cuenta ajena, no parece procedente el que estén dispensados de hacer frente a los costes del procedimiento correspondiente. Aunque en esta materia las posibilidades de que se modifique son más bien escasas ya que la reforma producida en este punto por la ley 16/2005 lo que ha venido a hacer es ampliar las jurisdicciones ante las que se puedan tramitar este tipo de reclamaciones.

Por otra parte también hemos de hacer referencia a las diferentes situaciones personales y familiares, proponiendo la superación del concepto de unidad familiar en el sentido que se establece en el artículo 3 de la Ley, ya que no debe existir equiparación entre las personas que no tiene cargas familiares y aquellas que las tienen y que además son la única fuente de ingresos de la familia, y por supuesto equiparar aquellas situaciones en las que aún no habiendo matrimonio la conforman parejas en convivencia o relación estable.

Ambito objetivo del derecho

En cuanto al alcance del derecho de asistencia jurídica gratuita otra reivindicación reiteradamente solicitada consiste en ampliar el mismo para las reclamaciones a efectuar en vía administrativa previa al procedimiento judicial así como la preceptiva reclamación previa a la jurisdicción laboral, ya que tanto en uno como en otro caso el procedimiento judicial está claramente supeditado y condicionado por aquellas y aún cuando puedan realizarse personalmente por el interesado consideramos que es más que conveniente la intervención de un letrado para defender adecuadamente los intereses de los particulares contra la Administración o de los trabajadores contra la empresa o los organismos de la seguridad social.

Aquí podríamos incluir la reflexión de si debe de procederse a la designación de Abogado de Oficio para aquellos procedimientos en los que no sea preceptiva su intervención, de acuerdo con las leyes procesales, y nuestra opinión es que debería empezar por establecerse la obligatoriedad de la intervención del Abogado para cualquier actuación judicial porque a pesar de las previsiones legales para que el ciudadano pueda intervenir personalmente en determinados procedimientos judiciales, por otra parte las normas como la Ley de Enjuiciamiento Civil en sus artículos 32 y 33 prevén precisamente que habrá de designarse Abogado de oficio cuando la parte adversa acuda con asistencia letrada y así lo solicite aquel, aún cuando no fuera preceptiva, amén de las dificultades técnicas para ejercitar correctamente su defensa y el desequilibrio que puede producirse en el pleito.

Otra de las cuestiones que habitualmente se producen en la aplicación de la ley de asistencia jurídica gratuita consiste en que el procedimiento para el que se solicita es de una entidad menor, como puede ser recurrir una multa de 60 Euros, o intervenir en un Juicio de Faltas por insultos, o incluso en un Juicio Verbal con una cuantía escasa, y los requisitos para obtener el derecho de asistencia jurídica gratuita y la designación de un Abogado y Procurador de Turno de Oficio son, en la actualidad, exactamente los mismos que para defenderse de una reclamación civil de 20.000,00 euros por poner un ejemplo.

Entendemos que deberían de tenerse en cuenta el tipo de procedimiento para el que se solicita el mencionado derecho y en función de la entidad del mismo establecer unos requisitos distintos, pudiendo utilizarse como referencia el tener ingresos económicos que no superen el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples -IPREM- para aquellos caso en menor entidad y no superar el doble del referido IPREM para el resto de los procedimientos.

Y finalmente hemos de referirnos a aquellos supuestos en los que pueda existir un abuso en la utilización del derecho a la asistencia jurídica gratuita porque algunas personas que por

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

su situación económica tengan ese derecho efectúen multitud de solicitudes con fundamento discutible o de una cuantía mínima que supone una desproporción entre el interés del asunto y el coste que todo el proceso conlleva.

En definitiva y sin perjuicio de las aportaciones que puedan hacerse vía enmiendas y el resultado del debate en el marco de las Jornadas, resumiendo lo expuesto a lo largo de la Ponencia, proponemos las siguientes:

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

CONCLUSIONES

- 1^a** Para la concesión del derecho a la asistencia jurídica gratuita habrá de analizarse de manera individualizada la situación económica del solicitante y las personas que con él convivan, atendiendo tanto a los ingresos que posean como a las cargas familiares que tengan.
- 2^a** Asimismo para el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica deberá de tenerse en cuenta la entidad y características del procedimiento para el que lo solicita y en función de ello establecer unos requisitos de capacidad económica distintos en cada caso, pudiendo establecerse la diferenciación entre los que sus ingresos no superen el Iprem y aquellos que no excedan del doble de dicho indicador.
- 3^a** Nuevamente hemos de manifestar nuestra oposición a que se reconozca el derecho a la asistencia jurídica gratuita a las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.
- 4^a** Asimismo volvemos a solicitar que en las reclamaciones de carácter laboral o de seguridad social ante cualquier jurisdicción se aplique tanto a los trabajadores como a los beneficiarios de la Seguridad se les exijan los mismos requisitos que en los demás supuestos de carácter general.
- 5^a** Reclamamos que el derecho a la asistencia jurídica gratuita y la designación de Abogado de oficio comprenda la tramitación de las reclamaciones en vía administrativa y las reclamaciones preceptivas previas a la jurisdicción social.
- 6^a** Solicitamos que se reconozca la posibilidad de que por el Servicio de Orientación Jurídica se pueda acordar, debidamente fundamentado, rechazar la solicitud de asistencia jurídica gratuita y la designación de Abogado de oficio cuando entienda que se está produciendo una utilización abusiva de este derecho.



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. Cualquier 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.

CONCLUSIONES

En relación con la Defensa

- 1) 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 en la divulgación de la figura del Abogado de Oficio, su configuración y función social de cara tanto a la ciudadanía en general, como a nuestro propio colectivo.
- 2) Igualmente han de organizarse -con periodicidad anual- cursos formativos específicos sobre turno de oficio y asistencia jurídica gratuita que deben tener carácter obligatorio para los letrados que deseen incorporarse a dicho servicio.
- 3) La regulación del acceso a la profesión ha de conllevar la derogación de los actuales requisitos de acceso al turno de oficio e incluir tal materia entre las que ha de acreditarse la capacitación
- 4) Hasta tanto exista una regulación de las especializaciones en el ejercicio profesional, han de establecerse sistemas que tiendan a garantizar la preparación específica de los abogados de oficio en las materias concretas a las que estén adscritos.
- 5) El debate abierto en la Abogacía acerca del establecimiento de la formación continua con carácter obligatorio ha de trasladarse igualmente al ámbito específico del Abogado de Oficio, tanto en lo que concierne a la regulación propia del turno de oficio y asistencia jurídica gratuita como a las materias concretas en las que cada Letrado esté adscrito.
- 6) Procede iniciarse un proceso de estudio, reflexión y debate sobre la posibilidad de que el beneficiario de asistencia jurídica gratuita, junto al sistema general de designación por turno y con los sistemas de control, límites y garantías oportunos, pudiera también elegir libremente Abogado con cargo al baremo correspondiente.
- 7) Los Colegios han de recabar información de los Letrados adscritos al turno de oficio, para su ulterior puesta en común a través del Consejo General y Consejos Autonómicos, en relación a cuantos supuestos jurisprudenciales participen o tengan noticia relativos al ámbito legal de la asistencia jurídica gratuita.
- 8) Sin perjuicio de tratarse de cuestiones en último de término de índole jurisdiccional, en materia de cobro de honorarios y venia de los artículos 27 y 28 han de significarse los siguientes criterios:
 - a) Procede el cobro de honorarios al solicitante de asistencia jurídica gratuita por parte del letrado inicialmente designado de oficio cuando, designado después letrado de libre elección, no le es reconocido a aquél el derecho a la asistencia jurídica gratuita.
 - b) En todo caso, el letrado "entrante" ha de comunicar al inicialmente designado a la mayor brevedad posible el hecho de hacerse cargo del asunto.
 - c) En supuesto de vencimiento en costas del beneficiario de asistencia jurídica gratuita en el que el Letrado designado libremente ha renunciado ante aquél al cobro de honorarios ex. Art. 27 Ley 1/96, ello no es óbice para su cobro a la parte contraria.
 - d) Se recomiende en todo caso a los letrados del turno de oficio girar consulta a la Junta de Gobierno o comisión de honorarios de cada Colegio antes de girar minuta

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

de honorarios en aquellos casos en los que pudiera resultar procedente, en aras a evitar cobros improcedentes que pudieran dar lugar a responsabilidades disciplinarias.

- 9) Resulta aconsejable la creación en los servicios de orientación jurídica de un Registro de asuntos tramitados vía artículos 27 y 28 de la Ley 1/96.
- 10) La designación de Abogado de Oficio no ha de limitarse a aquellos procedimientos en que sea preceptiva su intervención y ha de incluir, en todo caso, su participación en el procedimiento de impugnación previsto en el art. 20 de la Ley 1/96, remunerándose con cargo a baremo.
De otra parte el Abogado designado no está legitimado para formular dicha impugnación contra el propio beneficiario de la asistencia jurídica gratuita al que le ha sido reconocido tal derecho por cuanto ello vulneraría el secreto profesional y los principios generales de confianza y de lealtad hacia el cliente.
- 11) Siempre que el supuesto concreto lo aconseje y lo permita, ha de favorecerse la designación de un mismo letrado para asuntos conexos derivados de una misma solicitud de asistencia jurídica gratuita, con los consiguientes ajustes en los diferentes listados a efectos de reparto de turnos y remuneración.
- 12) La libertad de criterio e independencia del Abogado de Oficio en el ejercicio de su función requiere:
 - a.- La extensión de la excusa a todos los órdenes jurisdiccionales.
 - b.- La admisión de la insostenibilidad también en el orden penal y respecto del condenado, cuando sea manifiesta. ello sin perjuicio de las garantías y control por parte de Colegios de Abogados, Ministerio Fiscal y, en último término, órganos jurisdiccionales.

En relación con la retribución

- 13) Modificación de los criterios para la concesión del beneficio de Asistencia Jurídica Gratuita tendiendo a un sistema más objetivo que tenga en consideración la situación económica real de cada solicitante en relación con el tipo de proceso, de modo que los beneficiarios deban contribuir en determinados supuestos al abono de los honorarios de los profesionales intervinientes.
- 14) Dignificación de las retribuciones a percibir por los/as Abogados/as que prestan el servicio de Turno de Oficio, de manera que igualen las reguladas por los Criterios Orientadores de Honorarios de los Colegios.
- 15) Unificación de criterios en lo relativo a baremos, sin diferenciación entre Comunidades con Consejos Autonómicos y Comunidades sin transferencias en materia de Justicia.
- 16) Aplicación automática del IPC sobre las retribuciones a percibir.
- 17) Modificación de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita para establecer la obligación del beneficiario de acreditar anualmente su situación económica durante la tramitación del procedimiento y en los tres años siguientes a la finalización del mismo, a efectos de costas y derecho a minutar.
- 18) A efectos del derecho a minutar, clarificación del artículo 36-3, de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, para determinar en qué casos existe tal derecho venciendo el beneficiario en juicio.

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

- 19) Creación de un fondo de garantía para asegurar el cobro de los honorarios de los/as Letrados/as en caso de denegación del derecho tras iniciarse el procedimiento judicial, bien por archivo de la solicitud o por revocación de la concesión.
- 20) Inclusión en los baremos de compensación económica de una partida para gastos generales y suplidos, bien como porcentaje sobre la cantidad señalada por procedimiento, bien como pago diferenciado previa justificación individualizada.
- 21) Contratación por el Ministerio de Justicia de un seguro de accidentes para los/as Letrados/as adscritos al Turno de Oficio.
- 22) Modificación del artículo 256 de la LEC, incluyendo como Diligencias Preliminares los informes periciales previos necesarios para la fundamentación de la defensa.



PONENCIA III

GESTIÓN Y TRAMITACIÓN DE LA ASISTENCIA JURÍDICA: LOS SERVICIOS DE ORIENTACIÓN JURÍDICA Y LAS COMISIONES DE ASISTENCIA JURÍDICA

Antonio J. Perdices Mañas (Colegio de Bilbao)
Soledad Gomís Duyós (Colegio de Valencia)
Olga Vilardell Mir (Colegio de Valencia)

INTRODUCCIÓN: AYUDA LEGAL O ASISTENCIA JURÍDICA

Antonio J. Perdices Mañas

La Ley 1/1996, de 10 de enero, que conforme a su artículo 1 tiene por objeto determinar el contenido de la asistencia jurídica gratuita al que se refiere el artículo 119 de la Constitución y regula el procedimiento para su reconocimiento y efectividad, recoge además una serie de mecanismos para facilitar el acceso a la Justicia en pie de igualdad a las partes procesales (arts. 14 y 24 CE.)

No sólo persigue evitar que quien se encuentra en una situación económica desfavorecida pueda acceder a la Justicia, recoge un catálogo de circunstancias y mecanismos con los que dota a los poderes públicos para remover los obstáculos que impidan a un justiciable gozar de la plenitud de sus derechos y libertades defendiéndolos ante la Autoridad judicial o institución alternativa a la misma.

En atención a ello, por ejemplo, finalizado el proceso, fija consecuencias económicas diferentes respecto a los distintos aspectos de la “ayuda legal” obtenida, pues la misma se articula en torno a un préstamo del Erario Público que hay que devolver en todo caso, salvo que se conceda a fondo perdido en los supuestos expresamente previstos por la Ley y que, básicamente, hacen primar la seguridad jurídica.

En consecuencia, podemos clasificar a los beneficiarios directos de la ayuda legal según tres criterios:

- a) la forma de reconocerse los beneficios (disposición legal o por trámite incidental);
- b) la valoración de la capacidad económica (carencia permanente, coyuntural o, simplemente, iliquidez patrimonial) y
- c) la existencia de un interés legal para hacerles acreedores a todos o parte de los beneficios (imposibilidad de autodefensa, garantizar la igualdad procesal, etc.).

Por otro lado, además de la normativa de la asistencia jurídica “gratuita” existen en nuestro ordenamiento jurídico principios y normas para garantizar el acceso a la justicia, en pie de igualdad, desde el momento en que tenemos contacto con la Administración de Justicia, como veremos más adelante lo relativo a las medidas provisionales, y beneficiarios legales más allá de los previstos en el artículo 2 (p.ej. Universidades).

En consecuencia, el concepto de “ayuda legal” para el acceso a la Justicia se articula en la Constitución como un derecho fundamental (arts. 24, 14, 9 y 10.2º, invocable en amparo ante el Tribunal Constitucional), en tanto que la “Justicia Gratuita” no es más que una manifestación de aquél, que afecta al aspecto económico, y que se halla relegado a un principio inspirador en el art. 119 (carente del amparo de los artículos 161.1.b y 53.2). La normativa procesal y Ley 1/1996 contemplan el primero como el todo y el segundo como un aspecto de aquél, sirviendo la mentada Ley 1/1996 como norma supletoria en cuanto a la tramitación de algunos de los beneficios contemplados en la misma ya por remisión explícita (art. 33.2 LEC) como implícita (art. 130 Reglamento Notarial).

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

Consecuencia de lo anterior nos surge una primera duda: ¿merece la pena recoger en un mismo cuerpo legal los mecanismos que habiliten a los poderes públicos para remover los obstáculos que puedan impedir el acceso a la Justicia, causando indefensión, más allá del aspecto relativo a la justicia gratuita, denominándose genéricamente “asistencia jurídica” o “ayuda legal”, como se hace en otros ordenamientos, evitando la confusión y frustración de expectativas que el término “gratuita” produce en muchas ocasiones?

INCIDENTE “DESJUDICIALIZADO” Y OTRAS ACTUACIONES EN LA TRAMITACIÓN DE LA ASISTENCIA JURÍDICA O AYUDA LEGAL

Los trámites relacionados con la efectividad del beneficio a la Asistencia Jurídica dentro de un proceso judicial, o en la instancia alternativa legal o judicialmente fijada para la resolución de un conflicto, deben considerarse como un incidente del proceso principal, aunque el funcionamiento del Órgano que resuelve en primera instancia tenga carácter administrativo. Al respecto nos remitimos a lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 1/1996 y a los Autos de la Sala de conflictos del T.S. de 10 de noviembre y 23 de diciembre de 1.998.

Esta “desjudicialización” operada por la Ley de 10 de Enero de 1.996, unida a su concreción en algunos aspectos, ha provocado múltiples fricciones entre la utilización de criterios administrativos en la tramitación de este derecho prestacional y los efectos dentro del proceso judicial.

Por lo que aquí respecta, y en la medida que implican la utilización de criterios administrativos en vez de judiciales, destacaremos el contenido de la solicitud y los efectos de la solicitud.

AUTORIDADES E INSTITUCIONES QUE PARTICIPAN EN LA TRAMITACIÓN DE LA ASISTENCIA JURÍDICA

Superada la tradicional división de jurisdicciones, nos hallamos en un momento histórico de transformación del concepto mismo de la Justicia, donde se da más cabida a las necesidades del ciudadano que a la propia dinámica de la Administración en sus diferentes facetas.

De esta manera asistimos a la mutación de algunas jurisdicciones específicas en mixtas (penal del menor, mercantil, violencia de género, etc) y la desjudicialización de la resolución de algunos conflictos, evidenciándose la imprescindible necesidad de cooperación de las instituciones o administraciones de distintos ordenes, como pueden ser la de Justicia y las de índole prestacional (asistencia, psico-social, etc.).

El ejemplo más claro lo hallamos en la normativa surgida tras la nueva regulación de la violencia en el seno de la familia, así como en la especificidad surgida en relación con la violencia hacia la mujer por el mero hecho de serlo, que denominamos de género.

Nos referimos a la Orden de Protección, o estatuto integral de protección que concede el Juez de Guardia en un breve plazo y que, en función de la gravedad de los hechos, puede suponer una serie de medidas cautelares en el proceso penal, medidas previas a la interposición de un proceso civil (similares a las previstas en los artículos 102 y 103 del Código Civil, tramitadas conforme al art. 771 LEC), además de activar instrumentos de protección y asistencia social.

Es el título habilitante para que la víctima pueda acceder a los instrumentos de protección y asistencia social previstos por las Administraciones Públicas (de carácter jurídico, psicoló-

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

gico, sanitario, económico y cualquier otro instrumento de protección social), razón por la cual es necesario establecer los cauces de cooperación y comunicación entre instituciones que deben ser, prácticamente, en tiempo real. Por razón de la naturaleza de las prestaciones que se recogen, se trata de instituciones que no dependen unas de otras jerárquicamente, pero que deben cooperar para que las medidas judiciales y de asistencia o protección social sean efectivas y utilizadas con criterios de racionalidad. De ahí que su labor, no pudiendo establecerse como un órgano colegiado de la Administración, se tenga que instaurar en torno a una serie de obligaciones de cooperación por medio de los denominados Centros de Coordinación Territoriales de la Orden de Protección.

Con esa misma vocación de resolver en su integridad los problemas al justiciable, más allá de la parcelada respuesta que la Administración puede estar prestando en la actualidad, surgió hace ya diez años la Ley 1/1996. En el campo de la asistencia jurídica o ayuda legal la solución aportada por la normativa al respecto resulta más sencilla, en atención a la dimensión de resolver los obstáculos para el acceso a la justicia, sin que se produzca una indefensión por razón de la capacidad económica, toda vez que se articula en torno a un órgano administrativo Colegiado, la Comisión de AJG. En ella participan las instituciones que han de velar por la garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, siendo supervisada su actuación por un órgano judicial, como no podía ser menos en un Estado de Derecho, y todas las instituciones que participan en la Comisión pueden ser receptoras de las solicitudes de Asistencia Jurídica, al igual que el Órgano Judicial supervisor o las instituciones del domicilio.

LA SOLICITUD DE ASISTENCIA JURÍDICA

La solicitud consiste en una declaración de voluntad, efectuada por el titular de un derecho o interés legítimo, de querer actuar en defensa del mismo (administrativa o judicialmente), en el plazo determinado legalmente, con el concurso de una asistencia técnica (Abogado y procurador), incluso en los supuestos en los que quepa la autodefensa, y con cuantos demás beneficios le puedan corresponder conforme a la Ley 1/996 y normativa complementaria, sin que ello le suponga un quebranto económico que le lleve a desatender las necesidades de sustento propio y las de su familia (especialmente en los supuestos en que se acredite la carencia de recursos para litigar), comprometiéndose a devolver el “préstamo” que al efecto se le habilite el Erario Público, en los términos previstos por el Ordenamiento Jurídico.

a) Lugar de presentación de la solicitud

Con carácter general podemos decir que la solicitud de Asistencia Jurídica ha de presentarse ante el Colegio de Abogados del lugar en que se halle la sede del Juzgado o Tribunal que ha de conocer del tema (art. 12 Ley, 9 RD 996/2003).

No obstante lo anterior, la solicitud puede realizarse también de las siguientes maneras:

- ante el Juzgado del domicilio, en todo caso (art. 12 Ley, aunque el art. 9 del RD 996/2003 impropriadamente refiere que sólo cabe esta opción cuando no se ha iniciado el proceso);
- ante el Juez, Tribunal o Ministerio Fiscal que conoce o debe conocer del asunto principal en primera instancia (en los términos que vemos más adelante en el apartado medidas provisionales), con especial relevancia en aquellos supuestos en que se ha producido una inactividad por parte de la Comisión (art. 17 pf 4º);

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

- ante la Autoridad Expedidora del país de origen en los procesos transfronterizos (art. 51.1 pf. 4º) o la Autoridad Central (receptora en las internacionales, arts. 44 y 45);
- ante la Comisión de Asistencia Jurídica, en los supuestos de solicitud
 - del reconocimiento excepcional (art. 5, en relación con el art. 51.1pf 3º y art. 9.2º RD 996/2003);
 - de Asistencia jurídica internacional (arts. 44 y 45) o transfronteriza (art. 53.3º);
 - de iniciación excepcional de la tramitación (en todos aquellos en los que sea preceptiva su intervención o sea requerida en interés de Ley, en términos parejos a los de las medidas provisionales en relación con lo dispuesto en los artículos 68 y 69 LRJ, así como en la normativa específica de ayuda legal, p.ej. art. 9.3º RD 996/2003 o Anexo 2 País Vasco);
 - en los supuestos en que se admita la declinatoria, en los términos legalmente establecidos (p.ej. art. 65 2º à 5º LEC, donde sólo cabe una nueva valoración económica respecto de los reconocimientos excepcionales, en solución similar a la del artículo 49.2 para las transfronterizas).

b) Momento para efectuar la solicitud

El momento para instar la Ayuda o Asistencia legal en defensa de los derechos e intereses legítimos coincide con el mismo momento en que surgen la necesidad y la voluntad de querer actuar en su defensa.

En tales supuestos, para garantizar la tutela efectiva, nuestro ordenamiento jurídico procesal prevé soluciones que eviten que el transcurso de los plazos de un proceso provoque la preclusión de trámite o que la acción se perjudique por prescripción o caducidad (art. 16 Ley 1/1996).

Además de la citada referencia legislativa genérica, nuestro Ordenamiento contempla una serie de medidas provisionales que, en relación con el expediente de asistencia jurídica, persiguen asegurar el derecho de acceso a la justicia en pie de igualdad (arts. 24 y 14 de la Constitución) y tienen especial relevancia en lo relativo a orientación, representación y defensa (art. 441 LOPJ) cuando la autodefensa no sea posible (ya por imperativo legal o ya por carecer de las facultades técnicas para llevarla a cabo), cabiendo la renuncia posterior a ellos (arts. 28 y 27):

- art. 21, con carácter general para todos los procesos y todos los interesados que manifiesten carecer de recursos económicos o se nieguen a nombrarlo siendo preceptiva su intervención (art. 440 LOPJ), que a su vez es matizado por una serie de regulaciones específicas
 - art. 29, en relación con el art. 3.5º, y art. 20 del RD 996/2003, así como art. 520 LECr y art. 17 LO 5/2000 (de responsabilidad penal del menor) como garantía especial en los procesos penales para los detenidos, imputados o, simplemente, denunciados
 - art. 33.3º LEC, para los procesos relativos a arrendamientos
 - art. 33.2º LEC, para los supuestos en que el litigante no acreedor a la asistencia jurídica gratuita así lo solicita
- art. 3.5º en relación con el art. 20 LO 1/2004, respecto de las víctimas de violencia de género
- art. 3.5º y DA 8ª para las víctimas de terrorismo

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

- en los procesos transfronterizos (art. 52), en relación con el asesoramiento previo y las traducciones de documentos
- art. 17 pf. 4º, en relación con el art. 43.5º de la Ley 32/1992, ante la inactividad de la Comisión.

No obstante, cuando la necesidad ha de ser amparada por los beneficios de la asistencia jurídica gratuita, siguiendo al artículo 8 de la Ley 1/1996, podemos concluir que la solicitud debe efectuarse previa o simultáneamente a la primera actuación procesal (demanda, contestación o rebeldía procesal), no cabiendo instarse con posterioridad (p.ej. para la audiencia del rebelde), salvo que se acrediten circunstancias o condiciones sobrevenidas y no surte efecto retroactivo, esto es, no podrá aplicarse a trámites practicados antes de efectuarse la solicitud y, consecuentemente, no afectará a las costas producidas respecto de los mismos.

Si bien, con cierta generosidad, la jurisprudencia venía entendiendo que la primera actuación de quien se hallaba en rebeldía procesal podía ser asimilada a la contestación a la demanda, en el proceso civil, con el nuevo tratamiento de la rebeldía procesal previsto en la L.E.C., retoma vigencia el tenor literal del referido artículo 8 de la Ley 1/96, no cabiendo formular la solicitud una vez superada la correspondiente fase judicial, salvo en los supuestos ya citados de cambio de fortuna. Se dará la circunstancia de que, aún pudiendo haber gozado de los beneficios si se hubiera personado en plazo, verá desestimada su petición si se formula con posterioridad a esa fase procesal, a salvo lo expuesto en el párrafo anterior.

c) personas que pueden instar la solicitud

Podemos distinguir dos tipos de titulares, en función de quién efectúe el reconocimiento de los beneficios de la asistencia jurídica:

a) Titulares por disposición legal: Son aquellos a los que, en atención a la finalidad social de los intereses en juego, una disposición legal les reconoce, total o parcialmente, los beneficios contemplados al respecto, independientemente de su capacidad económica (p.ej. T.G.S.S.). No obstante, vencidos con imposición de costas están obligados a abonar las propias y las del adversario siempre que sobrepasen los aludidos límites económicos; y

b) Titulares por reconocimiento incidental: Son aquellas personas físicas, asociaciones declaradas de utilidad pública o fundaciones inscritas en el Registro administrativo correspondiente que, a petición propia o en interés de ley, acreditan en el correspondiente incidente procesal (de tramitación administrativa) carecer de medios (económicos o materiales) para litigar. Dicha carencia puede deberse a una situación permanente (p. ej. una asociación benéfica), coyuntural (p.ej. persona desempleada) o suponer una falta de liquidez circunstancial (división de cosa común, litis expensas, etc.). Las consecuencias respecto de las costas y gastos son distintas para estas tres situaciones; si vence con costas el beneficiario, por supuesto, existe el derecho al percibo de las mismas; sin embargo, si pierde con costas, procede el abono de las mismas si mejora de fortuna en los tres años siguientes a la finalización del proceso; mas, no existiendo una condena en costas, si se obtiene un beneficio cuantificable económicamente (¿se puede cuantificar el triunfo procesal en los procesos relativos al estado civil de las personas o su filiación a los efectos del art. 36.3º?) o desaparece la iliquidez predicada “ab initio”, la solución legal prevista es la de obligar al reembolso de los

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

gastos originados en la propia defensa, siempre que no superen la tercera parte de lo obtenido o las cantidades fijadas para "litis expensas", en su caso. Por otro lado, también existe una obligación de reembolso en los supuestos de desestimación o revocación.

En ambos casos la Ley sólo ampara acogerse a los beneficios de la Asistencia Jurídica para litigar en defensa de derechos e intereses propios o, tratándose de intereses generales, cuando la defensa en juicio se efectúa por las asociaciones de consumidores y usuarios, en los términos fijados legalmente.

Ello no obsta, para que en determinadas situaciones la persona actuante no sea la que originariamente tiene o tenía el derecho o interés ejercitado en su esfera patrimonial. Pensemos en situaciones como:

- la sucesión en la titularidad de los derechos (inter vivos o mortis causa),
- la representación (legal o voluntaria), o
- la sustitución.

La doctrina y jurisprudencia desarrollada en torno a esta figura nos demuestra que se ha de evitar la cesión de créditos o derechos en fraude de terceros. Por su parte el art. 12 de la Ley 1/96 pretende impedir que actúe en favor de un derecho o interés mancomunado el más desfavorecido económicamente. Cuando la titularidad se adquiere a título de herencia se excluye la presunción de fraude o dolo. En la sucesión inter vivos procede desvanecer la presunción de fraude que existe, lo cual ocurre cuando el cedente y el cesionario son acreedores de los beneficios de A.J.G..

La representación legal se halla fuera de sospecha, igual que la representación voluntaria directa. En ambos casos la capacidad económica a verificar será la del representado, por ejercitar derechos e intereses del mismo. No ocurre así en la representación voluntaria indirecta, toda vez que se actúa en nombre propio.

La sustitución es un supuesto de legitimación extraordinaria otorgado por la Ley expresamente, en la que el sustituto ejercita un derecho propio que le autoriza a reclamar la tutela judicial para un derecho ajeno. En el ejercicio de este derecho propio ha de verificarse únicamente su capacidad económica.

Desde el punto de vista procesal la nueva L.E.C. contempla en sus artículos 16 y siguientes un catálogo de soluciones, en función de cuál sea el motivo de la sucesión dentro del propio proceso judicial.

d) Formalidades de la solicitud

a. La libertad de forma como principio general

Tal y como indica el artículo 3.5º de la Ley 30/1992, en sus relaciones con los ciudadanos las Administraciones Públicas actúan de conformidad con los principios de transparencia y de participación.

En atención a ello y, en términos menos claros que el artículo 70.1º de la LRJ, el artículo 13 de la Ley 1/1996, como no podía ser de otra manera, fija un principio de libertad de forma, siempre que se haga constar un contenido mínimo, como analizamos a continuación.

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

b. Los modelos normalizados

No obstante esta libertad de forma en las solicitudes, existen varios artículos de la normativa sobre asistencia jurídica que nos hablan de la existencia de “modelos y sistemas normalizados” para efectuar las solicitudes al respecto (art. 51.1º pf. 4º solicitudes transfronterizas; art. 8 RD 996/2003 o, p.ej. a nivel autonómico, art. 13 Decreto País Vasco).

Ello se apoya en el artículo 70.4º LRJ, que dispone que cuando las solicitudes impliquen la resolución numerosa de expedientes las Administraciones Públicas deben establecer estos modelos y sistemas normalizados, por la considerable simplificación que conlleva en las relaciones con los ciudadanos.

Ello da cabida a la utilización de medios electrónicos para efectuar las solicitudes, en concordancia con lo previsto en el Real Decreto 209/2003 o el Real Decreto 996/2003, así como, entre otras ventajas, poder utilizar las lenguas autonómicas en las relaciones con la Administración.

La existencia de estos modelos o sistemas no pueden impedir las relaciones de los ciudadanos con la Administración por otros medios, por lo que la no utilización de los mismos no puede considerarse como un defecto que daría lugar al archivo, salvo que no contuviera la totalidad de los elementos imprescindibles para resolver.

c. Requisitos de la declaración de voluntad

- a) ser titular de un derecho o interés legítimo y actuar por derechos propios, sin perjuicio de los supuestos de sucesión, representación o sustitución; sin embargo, existen supuestos como ocurre en la Ley Orgánica 5/2000, penal del menor, donde el titular del derecho, por ejemplo a solicitar Abogado de oficio, es el menor, más allá de otras posibles responsabilidades de sus tutores o guardadores
- b) indicar con claridad la pretensión a defender, las circunstancias que permitan verificar que la misma no se halla perjudicada (por el transcurso del tiempo, por cosa juzgada, o por cualquier otra circunstancia), así como las que sirvan para determinar la competencia y jurisdicción de los Organos jurisdiccionales de la circunscripción donde se está tramitando la solicitud
- c) una declaración de voluntad (expresa o presunta, p.ej. art. 520 LECr) de querer actuar, administrativa o judicialmente, en defensa de dicho interés o derecho, de cara a evitar la indefensión procesal (a cuyo fin vendría en aplicación lo previsto en el art. 16 de la Ley) y sin perjuicio de la opción que el justiciable respecto de la rebeldía procesal
- d) relación de beneficios cuyo reconocimiento interesa, así por ejemplo:
 - en los supuestos que se inste el reconocimiento del beneficio contemplado en apartado 10º del artículo 6
 - cuando el beneficiario por disposición legal pretenda completar el catálogo de beneficios reconocidos
 - en los dos supuestos del artículo 28 y, ambos, en relación con el artículo 27
- e) acreditar que, en otro caso, se desatenderían las necesidades de sustento propio o de su familia (en los supuestos de reconocimiento incidental) o que el derecho está reconocido por el Ordenamiento Jurídico.

d. Contenido mínimo del formulario

1. Identidad del solicitante y del núcleo familiar

- a. respecto al solicitante deberán constar todos los datos que permitan su identificación;
- b. en el supuesto de hallarse casado o manteniendo una familia de hecho, para verificar la existencia de la unidad familiar (art. 3) y los signos externos de riqueza (art. 4), también deberán referirse dichos datos respecto del consorte o pareja, incluso en situaciones de crisis familiar;
- c. también deberán identificarse el resto de personas que convivan o dependan económicamente, indicando el nombre y grado de parentesco, a los efectos de verificar si están obligadas a contribuir al levantamiento de las cargas familiares.
 - nombre y apellidos,
 - dirección completa a efectos de notificaciones,
 - D.N.I., pasaporte o similar,
 - estado civil,
 - régimen conyugal,
 - profesión y
 - teléfono.

2. Capacidad económica

Para que sea atendida la solicitud deberá acreditarse suficientemente la situación económica, lo cual no quiere decir que la carga de la prueba pese exclusivamente sobre el peticionario, sino que se invierte en todos aquellos supuestos en que la Comisión puede acceder a la documentación relativa a este aspecto, conforme al artículo 17 de la Ley, y ello en atención al principio de “ventanilla única”, salvo en los supuestos en que expresamente se impida a la Comisión acceder a dicha documentación, en cuyo caso la prueba pesará exclusivamente sobre el solicitante.

El orden seguido por las normativas vigentes (autonómicas y estatal) es similar al que contemplan las autoliquidaciones del Impuesto sobre las rentas (I.R.P.F.; I. Sociedades).

3. pretensión

Habrà de indicarse la pretensión que quiere hacerse valer ante los órganos Jurisdiccionales y la persona contra la que se dirige la misma. Téngase presente que el reconocimiento del beneficio de A.J.G. sólo afecta a un proceso concreto (art. 7), debiendo efectuarse tantas solicitudes como procesos en los que pretenda hacerse valer. En las jurisdicciones mixtas, como la de violencia sobre la mujer, no obstante, la aplicación estricta de este precepto está causando distorsiones en los SOJ y en las Comisiones. Por tal motivo proponemos en las conclusiones la modificación de dicho precepto.

Como ya se ha indicado, es fundamental esta manifestación

- porque no existe un reconocimiento genérico de la Asistencia Jurídica
- puede tener repercusiones sobre los plazos de prescripción, caducidad o procesales (art. 16)
- permite verificar la viabilidad de la pretensión (ex. art. 15 y art. 32)

4. Declaraciones finales

Son de dos tipos:

- una serie de declaraciones cuya ignorancia no excusa de su cumplimiento, pero que ha de contemplarse como otra manifestación del derecho a estar constantemente informado que tiene el ciudadano frente a la Administración de Justicia, especialmente en lo relativo a la normativa de Asistencia Jurídica, especialmente en lo relativo a los siguientes extremos:
 - i. que la solicitud de no suspende el curso del procedimiento, circunstancias que habrán sido debidamente explicadas en el correspondiente Servicio de Orientación Jurídica o en la Comisión;
 - ii. que el archivo, la denegación (art. 18.pf 2º), la revocación (art. 19) y la impugnación pueden tener consecuencias sobre la reclamación principal y sobre el incidente de solicitud, tanto en cuanto a los trámites procesales, como sobre el reembolso de los beneficios obtenidos, incluso por vía de apremio, así como una sanción pecuniaria, en los términos del artículo 16;
 - iii. que conoce el contenido del artículo 36 y las obligaciones que conlleva
- una autorización expresa a la Comisión de A.J.G. para recabar información tendente a verificar la certeza de las manifestaciones económicas por medios telemático, conforme dispone el artículo 15 del R.D. 996/2003, por remisión al R.D. 209/2003.

LA INTERVENCIÓN DEL SOJ Y LA COMISIÓN DE ASISTENCIA JURÍDICA

1. Efectos de la solicitud

La solicitud de asistencia jurídica pone en marcha el expediente de tramitación o reconocimiento, en los términos que venimos estudiando.

La primera y principal fase de este expediente viene marcada por la materialización del derecho a la información, aunque en ocasiones se preste de manera cicatera. Ni el Servicio de Orientación Jurídica, ni la Comisión, ni los miembros que la componen, ni los Órganos judiciales pueden limitarse a ser meros expendedores de resoluciones. Como indica la carta de derechos del ciudadano frente a lo Justicia, todos ellos deben contribuir a informar adecuadamente a los justiciables. Sólo un ciudadano bien informado es capaz de accionar con plena libertad en defensa de sus derechos o puede evitar la contienda carente de fundamento.

Técnicamente podemos destacar otra serie de efectos en las Instituciones jurídicas o Administraciones (civiles o judiciales):

- a) respecto de la Comisión de Asistencia Jurídica implica la siguiente actividad:
 - a. salvo en los supuestos de reconocimiento por disposición legal, debe resolver, en tiempo y forma, sobre el reconocimiento de los beneficios contemplados en la Ley;
 - b. en el supuesto de haber solicitado alguno de los beneficios del el artículo 6 de la Ley, debe prestar la ayuda legal suficiente para remover los obstáculos que le pudieran impedir el pleno goce de sus derechos y libertades, con especial trascendencia en el supuesto de haber solicitado el nombramiento de Abogado o Procurador; en esta remoción de obstáculos participarán activamente los Colegios Profesionales, incluso con carácter previo a la intervención de la Comisión de AJG, no sólo con la orientación previa, sino con el nombramiento de profesionales con carácter provisional;

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

- c. como garante del gasto público que implica esta ayuda legal prestada, mantendrá abierta la instrucción sobre la capacidad económica del solicitante hasta los tres años siguientes a la finalización del proceso, en cuyo momento se producirá la consolidación o no de los beneficios reconocidos.
- b) en el ámbito judicial implica:
 - a. la paralización de los plazos, tanto si el proceso está iniciado como si la acción pudiera perjudicarse por el trascurso del tiempo (art. 16 Ley), desde el mismo momento en que se efectúa la solicitud;
 - b. la remoción de los obstáculos que impidan el pleno goce de los derechos y libertades, tanto en el supuesto de silencio administrativo, como en los que exista una urgencia para garantizar los derechos de defensa y representación; en el supuesto de que el Juez natural no resolviera, en tiempo y forma, sobre los obstáculos que impidan el acceso a la Justicia y produzcan indefensión en el justiciable, procederá resolverse en vía de amparo;
 - c. resolver sobre las impugnaciones, rectificaciones o revocaciones de las resoluciones (expresas o presuntas) de la Comisión de AJG.

2. Defectos subsanables

Con carácter general podemos concluir que debe acreditarse en el expediente todo lo que la Comisión no puede verificar, incluso dando audiencia a la contraparte del asunto principal, tanto en lo referente a la pretensión como a la capacidad económica.

Si la Comisión puede tener acceso a conocer por otros medios distintos que el propio interesado de la pretensión (véase lo relativo a las medidas provisionales), o de la capacidad económica, no cabe acordar el archivo de la solicitud.

Aunque como Abogados nos complace que una resolución de archivo pueda apoyarse en el informe del Colegio de Abogados, vemos con cierto estupor el contenido del artículo 10 del Reglamento, del mismo modo que en su día examinamos el contenido del artículo 15 de la Ley.

Por otro lado, observamos también una fricción entre la letra de la Ley (art. 17) y la del Reglamento (arts. 7 b) y 15.2). Mientras que en la primera se le impele a la Comisión a verificar los datos económicos, en el reglamento se le faculta para verificar todos los aspectos de la solicitud, es decir, va más allá del contenido de la Ley. Bien es cierto que en la práctica todo se puede reconducir hacia un aspecto económico, pero no dejan de preocuparnos las imprecisiones de una normativa que cuenta ya con diez años de existencia.

Sólo pueden implicar el archivo de la solicitud aquellos aspectos que impliquen una voluntad renuente a continuar con el incidente de tramitación como serían no concretar la pretensión, la contraparte o los datos para determinar la jurisdicción y competencia.

Siempre que haya quedado suficientemente acreditada la voluntad de instar el expediente de asistencia jurídica (de forma expresa o por mandato legal), entendemos que la falta de firma no puede suponer el archivo de la solicitud.

No identificar a todos los miembros de la unidad familiar o sus circunstancias económicas tampoco es suficiente para proceder al archivo de la solicitud. En su caso, si la ocultación o falseamiento de los datos pudo inducir a error a la hora de resolver el expediente, puede desencadenar la revocación del mismo, pero no el archivo "ab initio".

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

No acreditar todos los datos económicos tampoco es causa suficiente para el archivo de la solicitud, mas al contrario, sería causa de su denegación, siempre que la Comisión no tenga posibilidad de acceder a dichos datos en atención al concepto de “ventanilla única”.

Respecto de las que hemos denominado declaraciones finales procede hacer una doble valoración. No suscribir que se conoce la normativa relativa a la Asistencia Jurídica no es causa suficiente para archivar la solicitud, en atención a lo dispuesto en el artículo 6.1º del Código Civil. La denegación de la autorización expresa para recabar información respecto a la capacidad económica por medios telemáticos, ha de implicar un esfuerzo del solicitante y cuyo incumplimiento sólo debe perjudicarle a él.

Conforme a los artículos 70 y 71 de la Ley 30/1992 y lo previsto en el artículo 14 de la Ley 1/1996 y 10 del Reglamento, detectados defectos o carencias subsanables deberá ser participada tal circunstancia al interesado, indicándole expresamente las consecuencias si se desatiende al requerimiento, es decir, que se procederá al archivo y concediéndole un plazo para la subsanación. Contra el archivo subsiguiente no cabe recurso alguno, salvo para controlar la legalidad de la resolución (vía jurisdicción contencioso administrativa), y sólo cabría efectuar nueva petición o reabrir la existente, salvo que haya prescrito o caducado la acción, o haya precluido el trámite para el que se persigue.

3. El silencio administrativo

Dispone el artículo 42 de la Ley 30/1992, que la administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos. No obstante, como garantía de que la resolución se efectuará de unos plazos razonables para no perjudicar los derechos y libertades de los administrados, se fija legalmente en qué medida la inactividad de la Administración condicionara sus actuaciones posteriores. Esta ficción de resolución es la institución que conocemos como “silencio administrativo”.

Conforme a lo dispuesto en el art. 43.4 de dicho cuerpo legal, si la “expresión presunta” de la Administración ha sido definida como “silencio positivo”, la resolución expresa posterior, que debe ser adoptada en todo caso (normativa citada, en relación con art. 18.1º RD 996/2003), solo podrá ser estimatoria de la solicitud, pues se ha puesto de relieve un beneficio para el justiciable que la Administración no puede contradecir, a riesgo de emitir un acto nulo de pleno Derecho, cuya acción es imprescriptible, y faculta al interesado, o su representante legal, a hacerlo valer ante el Órgano jurisdiccional (art. 43.5º LRJ). Por el contrario, en el supuesto de desestimación por silencio, la resolución posterior no quedará vinculada al sentido del silencio.

En lo que a la asistencia jurídica respecta se puede concluir que el silencio de la Comisión ratifica las resoluciones adoptadas por el Colegio de Abogados, cuando la instrucción del expediente se inicia en los mismos, y produce el reconocimiento en los supuestos en que se puede iniciar directamente ante la Comisión.

Contra esta resolución presunta caben los siguientes remedios:

- impugnación por los interesados (art. 17 in fine / art. 20)
- revisión (en los términos previstos en el art. 36)
- revocación (en los supuestos del art. 19)

**EL REEMBOLSO ECONÓMICO EN LOS SUPUESTOS DE DENEGACIÓN
DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA**

Soledad Gomís Duyós y Olga Vilardell Mir

I. ANTECEDENTES

Se ha detectado que, en algunos supuestos en que se deniega la concesión de justicia jurídica gratuita permanece la obligación de los abogados de Turno de Oficio de continuar con su actuación. Ello por garantizar el estricto derecho de defensa y exigirlo en numerosas ocasiones los Juzgados. Una vez realizada la actuación, el abogado no obtiene el cobro de sus honorarios y no le es posible ver satisfecho su trabajo.

Hay ocasiones en que el justiciable no tiene recursos económicos y se deniega la concesión de justicia jurídica gratuita por no haber aportado la documentación requerida, por lo que resulta imposible obtener el cobro de honorarios, dada la insolvencia del mismo. Incluso se da la circunstancia que tiene concedido el beneficio en el procedimiento penal y denegado en la pieza civil, por no haber aportado documentación. Sin embargo, al existir Auto motivado del Juzgado, por el que se requiere la intervención del letrado, el mismo ya ha actuado en el procedimiento. Más aún teniendo en cuenta la tardanza en resolver acerca de la concesión del beneficio que actualmente está llegando a los cuatro meses. Habitualmente cuando llega la denegación el letrado de oficio ya ha efectuado la intervención.

Con respecto al primer problema con el que nos encontramos de la denegación del derecho del reconocimiento de la asistencia jurídica gratuita por falta de documentación, al no haber sido remitida por el justiciable en el plazo otorgado, resulta que el Letrado se encuentra en una situación de indefensión frente a dicha situación y frente a la Administración. Por una parte se le obliga a seguir adelante con su trabajo de defensa y por otra la Administración, primera y última responsable de la concesión, obvia el realizar cualquier gestión que pueda resolver dicha disfunción.

Bien es cierto que el justiciable, tal como establece la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, puede recurrir dicha resolución desestimatoria e intentar posteriormente, mediante el procedimiento de juicio verbal, aportar la documentación que se le requirió y no *aportó*. Pero la cuestión fundamenta) es, qué hacer en el caso de que no recurra, circunstancia ante la que nos encontramos con asiduidad puesto que el justiciable, a pesar de dicha denegación, sabe que va a conseguir llevar a cabo su encargo profesional, desentendiéndose muchas veces de la problemática que implica la citada denegación.

Es en estas ocasiones cuando la Administración no puede dejar desprotegido al letrado que ha intervenido en el procedimiento siendo ella misma la que debe abonar al mismo sus honorarios y encargarse posteriormente de recobrar, por los medios que la misma dispone y que no son accesibles a los letrados, el cobro del dinero invertido en dicho proceso siendo esta la tesis que se mantiene en la presente ponencia.

Con relación a la concesión y denegación de (a asistencia jurídica gratuita en las distintas jurisdicciones parece difícil el considerar la posibilidad de que tuvieran validez, ya que es la propia Ley de Asistencia jurídica Gratuita la que obliga a que cada vez que un ciudadano sea parte en un procedimiento tramite una nueva solicitud de asistencia jurídica gratuita, todo ello conforme a lo dispuesto en su artículo 7.

Es cierto que sería mucho más económico y producirla un mejor funcionamiento del sistema de justicia gratuita que se pudiera reconocer el derecho para un determinado periodo de

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

tiempo, por ejemplo, en el caso de violencia doméstica en la que se adoptan, en la orden de protección, medidas civiles que darán lugar a una demanda de carácter civil, parece lógico deducir que deberla entenderse concedida la justicia gratuita para ambos procesos no siendo preciso formalizar dos solicitudes de justicia gratuita.

A pesar de lo dicho en este momento resulta del todo imposible por imperativo legal, ya que el espíritu de la citada Ley entiende que solo se concederá cuando concurren determinados requisitos los cuales con el tiempo pueden ir modificándose por lo que se precisara de solicitudes independientes para cada caso concreto y cada jurisdicción.

II PROPUESTA

Para solucionar el problema referido y posibilitar el cobro de la actuación de los letrados adscritos al Turno de Oficio, se ha estudiado la facultad de la Administración de solicitar el reembolso de la cantidad equivalente al coste de las prestaciones obtenidas directamente al ciudadano, en los casos de revocación del derecho por denegación de la concesión.

Respecto a la facultad de la Administración para solicitar el reembolso de la prestación concedida de asistencia jurídica gratuita, resulta evidente la clara posibilidad que tiene para conseguirlo. Los particulares y los letrados carecen de la posibilidad de acceder a las bases de datos en las que constan los posibles bienes que tenga el justiciable, mientras que la Administración tiene a su disposición todos los medios para conocer la situación económica real del solicitante. (Declaraciones de renta, catastro, registro...).

El Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita, Real Decreto 996/2003, en su artículo 20, de aplicación general en todo el territorio nacional en virtud de lo dispuesto en el artículo 1.3 del mismo, dispone que:

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

La Administración podrá exigir dicho reembolso mediante el procedimiento de apremio previsto en el Reglamento General de Recaudación,, aprobado por el real Decreto X684/1990, de 20 de diciembre, todo ello sin perjuicio de la responsabilidades de otro orden que correspondan».

De acuerdo con lo establecido en el citado artículo puede inferirse que el ciudadano tiene la obligación de reembolso frente a la Administración, por la asistencia prestada. El Letrado actúa como medio para la prestación de la citada asistencia, sin que tenga obligación a la devolución de las cantidades percibidas por el Turno de Oficio, por haberla realizado efectivamente. El Ilustre Colegio de Abogados actúa a modo de Intermediario prestando una asistencia en situación de necesidad del administrado, sin perjuicio de la obligación que adquiere el mismo frente a la Administración.

III ESTUDIO COMPARATIVO DE CASOS SIMILARES APLICABLES POR ANALOGÍA

Existen situaciones similares que sirven de precedente para sustentar la citada argumentación, tales como:

- Supuestos en que el Consorcio de Compensación de Seguros, habiendo indemnizado a la víctima, repite contra el condenado el abono de indemnización por no disponer del preceptivo contrato de seguro.
- Supuestos de acción de repetición del Estado de las ayudas concedidas a las víctimas de delitos violentos, conforme a lo establecido en el artículo 14 de la Ley 35/95, de 1.1 de diciembre, de Ayuda y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual.
- Supuestos en que la Seguridad Social presta asistencia sanitaria sin que el ciudadano sea beneficiario y, posteriormente, te envía factura por los servicios prestados como si se tratase de medicina privada.

En estos supuestos se trata de dar cobertura al ciudadano que se encuentra en una situación de necesidad, necesidad que motiva la asistencia efectuada pese a no entrar en el ámbito de aplicación de la misma.

La Ley General de Sanidad, 14/86, de 25 de abril, estableció el cambio en el sistema de las prestaciones sanitarias. La asistencia sanitaria y el derecho a la misma cambió radicalmente desde la entrada en vigor de dicha Ley. En su artículo Z consagra el derecho a la salud y a la atención sanitaria en base al concepto de ciudadano y no de afiliación y alta al Sistema de Seguridad Social.

Desde el punto de vista jurídico, con la Ley General de Sanidad, la asistencia sanitaria deja de ser una prestación contributiva del sistema de la Seguridad Social para convertirse en un derecho de todos los ciudadanos residentes en España, y por tanto la pertenencia o no a aquel sistema, alta y afiliación al mismo, desaparece. Se esté o no en alta en un régimen de Seguridad Social y se dependa o no económicamente de una persona en alta, se tiene derecho a la asistencia sanitaria y por tanto al reconocimiento administrativo de este derecho con carácter personal y propio.

El artículo 80 de la Ley General de Sanidad establece la obligación del Gobierno de regular la cobertura de la asistencia sanitaria para las personas no Incluidas en la Seguridad Social sin recursos económicos suficientes, con cargo a las transferencias estatales. En este supuesto actúa la Seguridad Social como intermediarla o gestora que presta la citada asistencia. Si se evidencia que la persona que ha recibido la citada asistencia no reuniera las condiciones de insuficiencia económica podrá repetir la Administración contra la misma por los gastos ocasionados, sin *que* en ningún caso tengan que financiarse los mismos con los ingresos de la Seguridad Social, por ser responsable el Estado. Todo ello conforme a lo establecido en el artículo 83 de la meritada Ley.

Quedará sin efecto el derecho cuando los ingresos superen los mínimos establecidos o se adquiera el derecho a la asistencia sanitaria por cualquiera de los Regímenes de la Seguridad Social, conforme a lo establecido en el artículo 5 del Real Decreto x.088/1989, de 8 de septiembre.

A fas efectos de la facultad de repetir de la Administración al ciudadano se han establecido los precios que deben aplicar los centros sanitarios a las asistencias prestadas en los supuestos de usuarios sin derecho a la asistencia sanitaria (Resolución de 26 de diciembre de 2001 de (a Dirección General del instituto Nacional de la Salud).

CONCLUSIONES

De todo lo expuesto se pone de relieve la falta de medios materiales y personales para dar un servicio con la calidad que la prudencia exige. Ello se agrava en lo que respecta a los Colegios de Abogados que tienen que soportar sobre sus propios presupuestos los costes de los colaboradores, desplazamientos y otros gastos de infraestructura que no vienen recogidos expresamente en la Ley 1/1996, pero que deben realizarse para prestar con la suficiente garantía y dignidad el servicio que le corresponde desarrollar.

Por todo ello proponemos las siguientes

a) propuestas terminológicas

- 1.- cambiar la denominación de Asistencia Jurídica Gratuita por la de Ayuda legal o, simplemente, asistencia jurídica y recoger en una misma legislación toda la normativa para la remoción de obstáculos para el pleno goce de los derechos y libertades frente a la Administración de Justicia
- 2.- solicitar expresamente que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española rectifique la voz Abogado de oficio, toda vez que el mismo no es nombrado por el Juez y no sólo afecta a los litigantes sin recursos económicos

b) reformas legislativas

- 3.- Instar la reforma del artículo 7 de la Ley 1/1996, al objeto de que en jurisdicciones mixtas, como la de violencia de género, con una única solicitud se resuelva sobre el reconocimiento de los beneficios de la asistencia jurídica gratuita en los distintos procesos a los que afecta, y ello sin perjuicio de las diferentes posibles formas de concluir los mismos de cara a lo establecido en el artículo 36 de la Ley;
- 4.- determinados beneficiarios, especialmente las víctimas, aunque no queden en situación de precariedad a los efectos de la Ley 35/1995, deberían tener reconocida el abono de todos los gastos que les suponga participar en defensa de sus derechos, como manifestación responsabilidad objetiva de la Administración Pública ante un mal funcionamiento que no ha garantizado la integridad de las mismas; en otro caso procedería retirar de la dispar normativa que se ha ido produciendo la expresión “gratuita”, que no hace más que inducir a error a los afectados.
- 5.- más allá de lo dispuesto en artículo 3 de la Ley, debería producirse una reforma legislativa que contemple expresamente la posibilidad de que los menores puedan elegir a su Abogado sin el concurso de sus tutores o guardadores, especialmente cuando ellos ejercitan sus propios derechos, como ocurre cuando son imputados en la jurisdicción de menores o cuando son víctimas de violencia doméstica

c) cambios interpretativos

- 6.- En relación con el ámbito de aplicación, entendemos que procedería modificar el artículo 6.3º de la Ley para que haga referencia a la fase administrativa previa preceptiva que evite la contienda, en términos similares a los previstos en el artículo 46.2, siempre que la Ley imponga los procedimientos extrajudiciales o el Juzgado o Tribunal remita a las partes a dichos procedimientos.

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

- 7.- Que expresamente conste que en los supuestos violencia doméstica exista un asesoramiento gratuito previo a la denuncia, en todo caso, el cual se prestará por los Servicios de Orientación propios de cada Colegio de Abogados o por los propios Abogados adscritos a dichos servicios por turno de oficio.
- 8.- Que cuando el estudio de la pretensión que ha de realizar el Servicio de Orientación Jurídica desborde el ámbito del artículo 15 procederá efectuarse una designación a los solos efectos del art. 6.1º y, en su caso, la fase administrativa previa, es decir, para orientar suficientemente al interesado y para emitir el correspondiente dictamen de viabilidad previsto en el artículo 32 de la Ley.
- 9.- Solo pueden considerarse defectos subsanables de una solicitud de Asistencia Jurídica aquellos que el SOJ o la Comisión no puedan constatar o verificar de otra manera; dichas instituciones deberán explicar con claridad las consecuencias de la inactividad del peticionario y del silencio administrativo;
- 10.- Deben acomodarse los textos de la Ley 1/1996 y del RD 996/2003, toda vez que este último ha modificado vía reglamento el contenido claro de la Ley
- 11.- Sólo procede el archivo de la solicitud cuando el interesado manifieste una voluntad renuente a continuar con el incidente, tales como no concretar la pretensión, la contraparte o los datos para determinar la jurisdicción y competencia.
- 12.- Siempre que haya quedado suficientemente acreditada la voluntad de instar el expediente de asistencia jurídica (de forma expresa ante la autoridad correspondiente o por mandato legal), la falta de firma no puede suponer el archivo de la solicitud.
- 13.- No identificar a todos los miembros de la unidad familiar o sus circunstancias económicas no son causa de archivo de la solicitud. No obstante, si dicha ocultación o falseamiento de datos influye en la resolución del expediente, podrá desencadenar la revocación del mismo.
- 14.- No acreditar todos los datos económicos tampoco es causa suficiente para el archivo de la solicitud. Es una causa de denegación, siempre que la Comisión no tenga posibilidad de acceder a dichos datos en atención al concepto de “ventanilla única” y ello en atención a lo dispuesto en el artículo 119 de la Constitución.
- 15.- La denegación de la autorización expresa para recabar información respecto a la capacidad económica por medios telemáticos, ha de implicar un esfuerzo del solicitante y cuyo incumplimiento sólo debe perjudicarle a él.

d) Fondo de Garantía

Al igual que la asistencia sanitaria, la asistencia jurídica gratuita es un servicio público, obligado por ley. Por tanto es la Administración la responsable de reclamar el reembolso económico de la prestación de dicha asistencia, sin que en ningún caso deba responder el letrado. Siendo la única que puede acceder a información fiscal y catastral. Por ello debe considerarse al Departamento del Turno de Oficio como mero gestor o mediador, sin que tenga ninguna responsabilidad en el reintegro económico.

Cabe resaltar que, habiendo consultado con los Colegios de Abogados de Madrid y Barcelona, se confirma que en los supuestos en que se da la problemática antedicha se abona la actuación del letrado por Turno de Oficio, sin que la Administración haya puesto objeción alguna.

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

Por último, conforme a todo lo expuesto, se propone la creación de un fondo presupuestario para el pago de los honorarios de los letrados en caso de denegación de Justicia Gratuita. Esta sería otra de las soluciones factibles por parte de la Administración, sabedora de la problemática existente con respecto al tema de denegaciones de solicitudes de AJG para el letrado que (leva el procedimiento. Podría al aprobar los Presupuestos Generales del Estado, destinar una partida con la consideración de fondo presupuestario para el pago de los honorarios de los letrados que hubieran llevado a cabo su encargo profesional en caso de denegación de JG, siendo la Administración la encargada de repetir dicho pago contra el demandante de JG.



PONENCIA IV

LA ASISTENCIA JURIDICA GRATUITA Y LOS SERVICIOS COMPLEMENTARIOS

Luis Ruipérez Sánchez. Presidente de la CAJG del CGAE (Colegio de Cartagena)
María José Balda Medarde. Vocal de la CAJG del CGAE (Colegio de Huesca)
Pascual Aguelo Navarro. Pte. Subcomisión de Extranjería del CGAE. (Colegio de Zaragoza)
Carlos García Castaños. Pte. Subcomisión de Penitenciario del CGAE. (Colegio de Madrid)

INTRODUCCION Y ANTECEDENTES

Luis Ruipérez Sánchez

Con carácter previo al desarrollo específico del tema de mi Ponencia no me parece ocioso mencionar tres cuestiones, sin duda conocidas por la mayoría de la audiencia, pero en todo caso, clarificadoras:

La primera de ellas, es que el Consejo General de la Abogacía Española y la generalidad de los Abogados españoles, nos sentimos orgullosos de participar activamente en el servicio público de la Justicia, más allá de la parquedad del baremo retributivo.

La segunda, es que los procedimientos reguladores del acceso gratuito a la Justicia en el Estado español, no son absolutamente uniformes o unitarios.

En el Estado de las Autonomías, ocho Comunidades Autónomas; Cataluña, Euskadi, Galicia, Valencia, Andalucía, Navarra, Canarias y Madrid, tienen una regulación ligeramente distinta a las restantes C.C.A.A. del Estado español.

La tercera cuestión que deseo consignar, es que una vez más el Ejecutivo propuso un Proyecto de Ley, legítimo y acertado en líneas generales, como lo prueba el hecho de que el poder legislativo lo aprobara unánimemente, pero lo hace sin contar con la Abogacía, sin ser conscientes de la realidad cotidiana del Abogado del Turno de Oficio, que es siempre o casi siempre el Abogado de a pie, el Abogado modesto, el Abogado de trinchera y que es, por tanto, quien mejor conoce su capacidad de respuesta. Los Abogados que previamente a la entrada en vigor de la Ley, ya nos pronunciarnos a favor de su constitucionalidad, cuando aún estaba en discusión, y que celebramos las medidas de protección integral, también lamentamos que se nos impongan unas obligaciones, asistencia jurídica inmediata con el mismo Abogado en todos los trámites, en todas las dependencias policiales y judiciales y en todos los órganos jurisdiccionales, sin contar con la Abogacía, sin conocer si ello es posible o si nos encontramos con una ley deseada, útil, pero claramente mejorable.

Antes de entrar de lleno en el tema de la violencia de género, me parece útil exponer unas breves pinceladas históricas del Derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita.

En este sentido "Ya en el Derecho Romano de la época imperial se tiene conocimiento de la existencia de la institución de la Asistencia Jurídica Gratuita. Constantino dictó una Constitución que permitió a los pobres presentar sus demandas directamente al Emperador. Con posterioridad, y aplicando el Fuero Juzgo, no sólo se colocaba a los pobres bajo la protección de los Obispos, sino que con el fin de nivelar la fuerza procesal, se prohibía al rico que litigaba contra el pobre, hacer uso de Procurador de mayor fortuna que el de su adversario.

En España, las Leyes de Estilo de Alfonso X El Sabio, interpretación legal de su Fuero Real de 1.255, contienen la primera referencia histórica a la figura de la Justicia Gratuita, mientras que la primera vez que se menciona al Abogado de Oficio es en las Siete Partidas, en 1.263. De la misma manera, tanto el Ordenamiento de Alcalá de 1.348, como las Ordenan-

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

zas Reales de 1.480, dan cabida a la Justicia Gratuita, pero ya con el respaldo de las primera organizaciones colegiales.

Posteriormente, en el Siglo XVIII, Carlos III establece por Orden Real, la prestación del Turno de Oficio por parte de los Abogados y en el Siglo XIX, la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1.870 en su artículo primero, y la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1.881 después, establecen las bases de la estructura del servicio de Justicia Gratuita que actualmente se presta en España.”

Tras la entrada en vigor de la Constitución Española, y antes de la Ley 1/96, se publicó el Real Decreto 118/1.986, de 24 de Enero, que habilitó una partida presupuestaria dedicada a subvencionar los servicios prestados por los Abogados del Turno de Oficio, que hasta entonces se prestaban gratuitamente por la Abogacía, como una carga profesional. Pero al ser una disposición de contenido económico, dicho R.D. comportó una mayor implicación de los Poderes Públicos en la organización de los Turnos de Oficio, al subvencionar tanto éstos como los gastos de infraestructura de los Colegios.

Este R.D. quedó obsoleto cuando en 1.992, se reunieron representantes del Ministerio de Justicia y del Consejo General de la Abogacía Española, para firmar un Convenio creador del primer baremo retributivo, que recogía los diversos tipos de procedimientos y actuaciones profesionales, y asignaba a cada uno de ellos, una valoración económica y, efectivamente, a partir de ese año, el Consejo General de la Abogacía Española liquidaba con el Ministerio de Justicia el Turno de Oficio, con sujeción a ese primitivo baremo.

En 1.995, se publica un nuevo Real Decreto, que es el antecedente inmediato de la Ley vigente, y que desjudicializa la concesión del beneficio de justicia gratuita, crea las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, los Servicios de Orientación Jurídica, dependientes de los Colegios de Abogados, establece las bases de acceso de los Letrados a la prelación del Servicio del Turno de Oficio, cuyos requisitos mínimos se regulan después por el R.D. de 3 de Junio de 1.997, extiende el beneficio, además de la gratuidad de Letrado y Procurador, a otras prestaciones, como la expedición de certificados e intervención de Peritos, consolida el sistema de baremo para las retribuciones, y periodifica semestralmente el pago. En la actualidad, ya se efectúa cada trimestre.

Expuestos, aún de forma somera, los antecedentes históricos, no me parece ocioso consignar que el actual régimen de justicia gratuita responde al mandato constitucional que establece el artículo 24 de nuestra Constitución, que garantiza a todas las personas, el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión.

Igualmente el artículo 119 de la citada norma fundamental, expresa que la Justicia será gratuita, cuando así lo disponga la Ley y en todo caso respecto de quienes acreditan insuficiencia de recursos para litigar, sin que debamos olvidar la relación de ambos preceptos con el principio de igualdad que también recoge el artículo 14 de la Constitución Española.

La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido unánime en el sentido de, en cumplimiento de los preceptos constitucionales que acabamos de citar, exigir el acceso efectivo del justiciable a todo tipo de procesos civiles, penales, laborales, administrativos y constitucionales.

Así mismo, la Ley Orgánica del Poder Judicial en sus artículos 20.2 y 440.2, abunda en la gratuidad de la tutela judicial en los casos de insuficiencia de recursos para litigar.

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

I.- LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA A LAS VÍCTIMAS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS CON EL TURNO PENAL GENERAL

SIMILITUDES CON EL TURNO PENAL GENERAL

Luis Ruipérez Sánchez

Es fácilmente comprobable que el contenido esencial o material del derecho a la asistencia jurídica gratuita por parte de las víctimas de violencia de género en realidad es muy parecido al de la asistencia letrada al detenido, a saber:

- A)** Asistencia del abogado al detenido o mujer víctima de violencia de género, en este caso que lo hubiera solicitado, para cualquier diligencia policial o en su primera y ulteriores comparecencias ante la autoridad judicial.
- B)** Asesoramiento jurídico sobre su derecho a solicitar el beneficio de justicia gratuita, requisitos para su obtención, ayuda en la redacción de los formularios e impresos necesarios, adecuada información sobre su obligación de pagar honorarios en el supuesto de denegación del beneficio de justicia gratuita y consejo legal en relación al caso concreto, además de intentar resolver las dudas que plantee el justiciable. En ambos turnos el penal general y el de violencia de género, ocioso será decirnos lo penoso que nos resulta enfrentarnos con el problema esencial de la defensa del acusado de la víctima y además tenerle que informar de estas cuestiones, a una persona que está para cualquier cosa, menos para atender exigencias burocráticas, meridianamente inoportunas pero desgraciadamente inevitables.
- C)** Nombramiento de Procurador de Oficio a partir de la apertura de Juicio Oral.
- D)** Asistencia de Peritos, bien por personal técnico funcionario o contratado de órganos judiciales o de las Administraciones Públicas, bien por peritos privados elegidos conforme a las leyes de procedimiento. Esta asistencia es totalmente gratuita y la intervención de peritos privados, tiene el carácter excepcional, requiriéndose además de la inexistencia de peritos funcionarios o asimilados, resolución motivada del órgano judicial.
- E)** Exención del pago de depósitos necesarios para la interposición de recursos.
- F)** Inserción gratuita de anuncios o edictos, en el curso del proceso, que preceptivamente deban publicarse en periódicos oficiales.
- G)** Obtención gratuita de copias, testimonios, instrumentos y actos notariales, en los términos previstos en el artículo 130 del Reglamento Notarial.
- H)** Reducción del 80% de los derechos arancelarios, que correspondan tanto por el otorgamiento de escrituras públicas y por la obtención de copias y testimonios notariales no contemplados en el apartado anterior, como por idéntica obtención de notas, certificaciones, anotaciones, asientos e inscripciones en los Registros de la Propiedad y Mercantil.

Lógicamente, estas bonificaciones se producen cuando los documentos tienen una relación directa con el proceso y sean requeridos por el órgano judicial.

La bonificación del 80%, se convierte en exención total, cuando el interesado acredite ingresos por debajo del salario mínimo interprofesional.

Los requisitos para la concesión del beneficio de justicia gratuita, en lo referente a la insuficiencia de recursos para litigar son idénticos en ambos casos y el criterio tipo es el que establece el artículo 3 de la Ley 1/96; si se trata de una persona física los ingresos de su

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

unidad familiar que, como es sabido no deben superar el doble del salario mínimo interprofesional, y se considera unidad familiar la integrada por los cónyuges no separados judicialmente más los hijos menores, no emancipados, si los hubiere, o la formada por el padre y la madre de dichos hijos menores.

Otra similitud ente la asistencia letrada al detenido y la de la mujer víctima de violencia de género es que el requisito de insuficiencia de recursos no se exige en un primer momento y que si posteriormente no se reconoce el beneficio, como ya hemos comentado, unos y otras han de pagar los honorarios del abogado.

Resulta obvio también que en los dos supuestos se litiga por derechos o intereses propios, como no podría ser de otra manera y desde luego, ni siquiera es lógico pero sí es otra semejanza que, por lo común, las comisiones de asistencia jurídica gratuita denieguen el beneficio en los casos en que las actuaciones derivan en Juicio de Faltas, cuando no exista Auto motivado; de ahí la necesidad de que los Abogados de Oficio lo pidamos y que las Juntas de Gobierno de los Colegios, cuando sea necesario, apoyen con rigor esa decisión.

Como es palmario, ambos Turnos precisan de servicios de guardia organizados por los Colegios de Abogados, con estructuras muy semejantes y, en ambos, salvo en el caso de extranjeros, se suelen denegar y archivar los expedientes por falta de aportación de documentación y ello aunque se trate de toxicómanos, alcohólicos o indigentes y el Abogado haga el preceptivo informe al respecto.

NECESIDAD DE FORMACIÓN Y AUSENCIA DE PREVISIÓN PARA SU FINANCIACIÓN

La formación del Abogado es meridianamente necesaria para prestar un servicio de calidad; de ahí que el Consejo General de la Abogacía desde hace años, batalle por conseguir una ley de acceso a la profesión y la adecuada financiación de los Letrados del Turno de Oficio que, no olvidemos, prestamos un servicio público.

Esta cuasi necesidad se convierte en exigencia legal en algunos Turnos, como el de menores o el de las mujeres víctimas de violencia de género, como resaltará María José Balda a continuación, al hablaros de la defensa especializada.

El legislador, sin embargo, que ha previsto financiación para formación de las Fuerzas de Seguridad y de otras profesiones jurídicas artículo 47 de la Ley 1/04, lamentablemente se ha olvidado de los Abogados.

Nuestro Consejo y la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita del mismo lo ha pedido siempre. María José y yo, no nos hemos cansado de exigirlo por activa y por pasiva, e incluso cuando para poder cobrar el turno de violencia de género del año 2.005, dejamos de certificar los gastos de formación, hemos hecho constar la imperiosa necesidad de su previsión presupuestaria para el año 2.006.

DIFERENCIAS CON EL TURNO PENAL GENERAL

María José Balda Medarde

1.- **Ámbito subjetivo. Concepto legal de la violencia de Género (artículo 1 Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre).**

La primera diferencia que observamos respecto al Turno Penal General es el del ámbito de actuación, claramente diferenciado, no solo porque está dirigido a la prestación de asistencia jurídica a las víctimas, en lugar de a los imputados o detenidos sino, muy especialmente, por que está destinado a atender a unas víctimas muy específicas: mujeres víctimas de violencia de género.

Para conocer el alcance personal de asistencia habremos de acudir al concepto jurídico de violencia de género, recogido en el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004 de Protección Integral a las Víctimas de Violencia de Género que, al determinar su objeto, expresa: "La presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por similares relaciones de afectividad, aún sin convivencia."

Nos encontramos por tanto ante un servicio muy específico previsto exclusivamente para atender a las mujeres víctimas de la violencia de sus parejas o exparejas.

2.- **Contenido material del derecho.- Asesoramiento previo a la denuncia o solicitud de orden de protección. La defensa y representación gratuitas por abogado y procurador (Sección III, Artículo 25 bis y 27 del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita. -RD 1455/2005 de 2 de diciembre -)**

El contenido de la asistencia jurídica a mujeres víctimas de violencia de género comprende orientación jurídica, defensa y asistencia letrada. La orientación jurídica, que prestará el abogado designado, comprenderá necesariamente (artículo 25.bis2), la información sobre el derecho que le asiste a solicitar el beneficio de justicia gratuita, así como de los requisitos necesarios para su reconocimiento, auxiliándola, si fuere necesario, en la cumplimentación de los impresos de solicitud, debiendo advertirle de que, de no serle reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita, deberá abonar a su cargo los honorarios correspondientes.

La asistencia jurídica se deberá prestar facilitando asesoramiento previo a la formulación de la denuncia, tanto sobre posibilidades de protección, acusación y consecuencias de todo ello, así como los derechos que puede ejercitar de forma inmediata a través de la solicitud de la orden de protección. Si la víctima, tras el asesoramiento recibido, decide presentar denuncia y, en su caso, solicitar orden de protección, el abogado designado le asistirá en la formulación de la misma auxiliándole, en todo caso, en la cumplimentación del impreso o redacción de la solicitud de la orden de protección.

3.- **Defensa jurídica inmediata con respecto al momento en que se solicita por parte de la Víctima de Violencia de Género**

El artículo 20 de la Ley de Protección Integral establece: "... en todo caso, se garantizará la defensa jurídica gratuita y especializada d forma inmediata a todas las víctimas de violen-

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

*cia de género que lo soliciten...”; A su vez la LEY 16/2005, de 18 de julio, por la que se modifica la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita modifica el apartado 5 del artículo 3 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, que queda redactado como sigue: “ tampoco será necesario que las víctimas de violencia de género, ni las víctimas del terrorismo, acrediten previamente carecer de recursos cuando soliciten defensa jurídica gratuita especializada, en su caso, que se les prestará de inmediato, sin perjuicio de que si no se les reconoce con posterioridad el derecho a la misma, éstas deban abonar al Abogado, y al Procurador cuando intervenga, los honorarios devengados.»; y por último, el tenor del artículo 27 del vigente Reglamento de Asistencia Jurídica, tras la última reforma operada, la única referencia temporal que contiene, indica “desde el momento en que se requiera” y el artículo 30-3: “*Cuando se trate de asistencia a la mujer víctima de violencia de género, se asegurará dicha asistencia desde el momento en que la mujer lo solicite*”.*

El texto de las normas que acabamos de reproducir parece dejar claro que la asistencia deberá ser coetánea a la solicitud, sin que se marque ninguna otra referencia temporal, debiendo tener en cuenta que dicho requerimiento puede hacerse en cualquier momento y que el letrado designado tendrá que asumir, desde el primer momento, su obligación profesional de orientar y asesorar a la víctima.

Es evidente que la inmediatez de la asistencia a la víctima vendrá condicionada al sistema de guardia y, por tanto, a la distancia que deba cubrir el abogado de guardia en cada caso. El propio Reglamento prevé el abono del Kilometraje en el servicio de guardia desde la sede del colegio, por lo que es evidente que se asume y cuenta con la indicada circunstancia.

4.- Unidad de defensa en todos los procesos y procedimientos administrativos que traigan causa en la violencia padecida. Renuncia penal renuncia extensiva a todos los procesos y procedimientos. (artículos 27 y 28 del vigente Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita)

Nos encontramos con una nueva exigencia que deriva del contenido del artículo 20 de la Ley Integral y que, claramente pretende prevenir el peregrinaje de la víctima por distintos abogados en función del proceso de que se trate, favoreciendo la coordinación de todos ellos y la eficacia de la defensa que, sin duda hace más exigente la labor del abogado designado que no podrá limitarse a la tramitación del procedimiento inicial, sino de todos los que deriven de la violencia padecida ya sean penales, civiles, laborales o administrativos hasta su finalización, incluida la ejecución de Sentencia.

Se mantiene la posibilidad de renuncia, en el orden penal, por parte del letrado designado para atender a estas víctimas, estableciéndose en dicho caso su cese en el resto de los procesos y procedimientos, con designación de nuevo letrado.

5.- Defensa especializada

Los mismos artículos citados en el apartado anterior prevén la defensa especializada al establecer la necesidad de garantizar asistencia jurídica gratuita y especializada a las víctimas de violencia de género (artículo 20 de la LO 1/2004); la obligación de los colegios de establecer un régimen de guardias especializado en la defensa de las víctimas de violencia de género y (artículo 28-2 y 29-3 del vigente Reglamento).

6.- Carácter no preceptivo de la asistencia letrada

Simplemente apuntar la clara diferencia ente la asistencia letrada al detenido o imputado, que tiene carácter preceptivo; con la prevista a la víctima de violencia de género cuya existencia dependerá exclusivamente de la voluntad de la víctima y del momento en que ésta lo solicite.

Entendemos que el carácter voluntario de la asistencia letrada afecta al derecho de defensa de la víctima y genera los problemas que serán objeto de análisis en el siguiente apartado.

PROBLEMAS PLANTEADOS DESDE LA VIGENCIA DE LA L. O. 1/2004

1- Respecto al carácter no preceptivo de la asistencia letrada para la defensa de la víctima de violencia de género en todos los procesos y procedimientos administrativos. Especial referencia a la importancia de la asistencia letrada en el momento de la denuncia y en la comparecencia de la orden de protección.

El contenido del artículo 20 de la Ley de Protección Integral a las víctimas de violencia de género al regular su derecho a la asistencia jurídica gratuita, no se limita a dar cobertura a las que carecen de recursos para litigar, sino que su redacción pone de manifiesto que el legislador percibe que la asistencia jurídica es un instrumento trascendente para ayudar a la víctima a salir de la situación en que se encuentra y defenderse de su peculiar agresor, permitiéndole activar los mecanismo de protección y sanción previstos legalmente, y ejercitar sus derechos en todos los ámbitos que puedan verse afectados por la violencia padecida.

A su vez la experiencia pone de manifiesto que, en la mayor parte de las ocasiones y, sobre todo, en la primera en que la víctima decide salir de su silencio, ésta únicamente pretende recibir la protección o ayuda suficiente que le permita salir de la situación de peligro en la que siente inmersa ella y las personas de su círculo de convivencia, especialmente sus hijos menores; sin conocer las posibilidades que se le pueden ofrecer para conseguir su inicial objetivo, así como cuáles son las más indicadas para su caso concreto y las consecuencias aparejadas a las actuaciones que decida emprender.

Por todo ello, resulta sorprendente que la citada norma no considere imprescindible, para garantizar el derecho de defensa de la víctima, que la misma cuente con asesoramiento jurídico previo a la denuncia y asistencia letrada en el momento de formularla y de solicitar, en su caso, orden de protección, en lugar de limitarse a garantizar la asistencia jurídica inmediata **cuando la víctima lo solicite**. Entendemos que la garantía real del derecho de defensa, en el caso de las víctimas de violencia de género, exige el carácter preceptivo de la asistencia letrada desde la formulación de la denuncia y solicitud de orden de protección, siendo ello coherente con la configuración que éste derecho tiene en nuestro ordenamiento jurídico, que establece con carácter general la obligatoriedad de la intervención de abogado en todas las actuaciones que, por la entidad de los derechos que se pretenden proteger, exigen asesoramiento previo y conocimientos jurídicos para ejercitarlos en la forma legalmente prevista y adecuada al caso concreto; así nuestro ordenamiento solo de forma excepcional permite la ausencia de letrado, restringiéndolo a aquellos supuestos en los que la entidad de los derechos que se ejercitan y la simplicidad del procedimiento previsto para ello, permite considerar garantizado el derecho de defensa sin necesidad de dicha intervención.

Ninguno de estos presupuestos concurren en la situación de las víctimas de violencia de género, que desde una situación personal muy vulnerable, tanto física como anímicamente,

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

deben enfrentarse a un entramado de actuaciones, ante organismos diversos, para poder obtener protección en aspectos relativos a su situación personal, familiar, económica, social, laboral y de sanción del agresor.

La realidad es que al no ser preceptiva la asistencia letrada desde el momento de la denuncia, las víctimas no siempre son informadas de la conveniencia y posibilidad de que solicite la presencia del abogado de oficio o de avisar a uno de su libre designación. En ausencia de asesoramiento previo, la natural inclinación a preservar y no difundir los aspectos más recónditos de su intimidad, sus sentimientos contradictorios, y la ansiedad que suele acompañarles, puede llevarle a narrar de forma inconexa su situación, obviando circunstancias trascendentes para la valoración de la misma, formulando la denuncia sin conocer sus consecuencias y, en su caso, solicitando orden de protección incompleta, al no solicitarla en la extensión que precisa y que, de forma inmediata, puede incidir en aspectos tan trascendentes como su subsistencia y la de sus hijos, la atribución del uso del domicilio, o la adecuación a su caso de las medidas de protección que se adopten.

Resulta así imprescindible que la víctima cuente con asesoramiento previo a la denuncia, para asegurar que en la misma conste un relato pormenorizado de los hechos, no solo de los acaecidos en el momento anterior a la denuncia, sino también de las situaciones de violencia a que haya estado sometida con anterioridad. Asimismo dicho asesoramiento previo permitirá a la víctima tomar conocimiento de las consecuencias de la denuncia, pudiendo prepararse para asumirlas y protegerse. Por otra parte, la asistencia letrada en la solicitud de la orden de protección, es especialmente relevante, en la medida en que en la misma habrán de ser solicitadas las medidas civiles procedentes para que puedan ser acordadas.

Entendemos, y así lo hicimos constar en el Informe que se envió por el CGAE a los grupos parlamentarios, que el derecho de defensa de las víctimas de este tipo de violencia debería ser, al menos, de **igual condición y extensión que el del acusado-detenido**, considerando que su derecho a la tutela judicial efectiva debería haberse revestido de las mismas garantías, regulándose expresamente **el carácter preceptivo de la asistencia letrada para la interposición de la denuncia, y como mínimo, desde el momento de la solicitud de la orden de protección**. Es de señalar que el Consejo General de la Abogacía no fue consultado ni oído con carácter previo a la regulación de este aspecto, ni de ningún otro de la ley; ni tampoco fueron atendidas las observaciones que desde dicho Consejo se hicieron en su momento, prescindiendo así de la experiencia de los colegios de abogados derivada de la existencia en muchos de ellos de servicios de atención a las víctimas de violencia doméstica y de género, y las aportaciones sin duda relevantes para mejorar su asistencia jurídica.

Aún resulta más llamativo que tampoco en **la comparecencia de la Orden de Protección** se haya considerado preceptiva la asistencia letrada de la víctima, siendo éste un momento en el se va a encontrar con su agresor y que éste, necesariamente estará asistido por abogado, sin que en modo alguno pueda considerarse solventado este problema con la asistencia del fiscal a la comparecencia de la orden de protección.

El representante del Ministerio Fiscal difícilmente tendrá oportunidad de entrevistarse antes de la comparecencia con la víctima, y desconocerá por tanto las peculiaridades y pormenores del caso concreto actuando, normalmente, en interés de los menores, sin tener más datos que los que obren en el atestado.

No es casual que en las ordenes de protección se vengán adoptando casi siempre medidas penales y sin embargo no se adopten, o se adopten en muchas menos ocasiones, medidas de tipo civil como las relativas a la fijación de pensión de alimentos o atribución del

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

uso del domicilio, siendo a nuestro entender una de sus causas más importantes la necesidad de que sean instadas por la víctima (que por lo tanto tiene que conocer dicha posibilidad y la forma de hacerlo y realizarlo) y presentar la prueba sobre su derecho a las mismas y la conveniencia de su adopción.

- Otro problema, derivado de la forma en que ha quedado regulado el derecho de defensa de las víctimas, se plantea en aquellas ocasiones en que éstas no solicitan designación de abogado hasta que se encuentra ya en el Juzgado, en momento anterior a la celebración de la comparecencia de la orden de protección, por lo que el abogado es designado y comparece sin tiempo para poder informar a la víctima, tomar el necesario conocimiento del caso y, en definitiva, poder ejercer de forma adecuada su defensa.

Conclusión: La garantía del derecho de defensa de la víctima de violencia de género, dada su especial situación, exige que la asistencia letrada a la misma sea preceptiva en todos los procesos y procedimientos derivados de la violencia padecida, incluyendo con dicho carácter el asesoramiento previo a la denuncia, la asistencia letrada en la formulación de la misma y, en su caso, en la solicitud de la orden de protección, así como en las comparecencias judiciales a que sean convocadas las partes. (Además de las actuaciones apuntadas, la asistencia letrada tampoco se considera preceptiva en la comparecencia sobre prisión provisional, ni para solicitar medidas previas de separación).

2.- Respecto al ámbito subjetivo de protección. Situación de las víctimas de violencia doméstica no de género

Como ya ha quedado apuntado anteriormente el concepto jurídico “violencia de género” queda establecido en el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004 de Protección Integral que, al establecer el Objeto de la Ley, delimita el ámbito subjetivo de protección que queda circunscrito al de las “mujeres”, *sobre las que se ejerza violencia “por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges, o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aún sin convivencia”*.

Habremos por tanto de tener presente la delimitación realizada en el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004, y el concepto de violencia de género que el mismo contiene, para conocer en cada caso el alcance y extensión del ámbito subjetivo al que se quiere dar protección en cada caso y, en este punto, deslindar las que quedan fuera de protección.

Así pues habremos de partir de que las normas de la Ley de Protección Integral, y las modificaciones efectuadas en las de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita o en su Reglamento, *NO son de aplicación a las Mujeres Víctimas de Violencia Familiar en los que el agresor no sea, o haya sido, su pareja* (las madres respecto de sus hijos; las hermanas respecto de sus hermanos; las hijas respecto de sus padres,...). Tampoco serán de aplicación dichas normas a aquellas mujeres víctimas de violación o agresión sexual u otro tipo de violencia, cuando el agresor no sea su pareja o ex pareja.

Hemos de partir, por tanto, de que no todas las mujeres víctimas de violencia, como manifestación de la discriminación, de situación de desigualdad y de relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se consideran a efectos jurídicos víctimas de violencia de género (en tanto dicha violencia no se produzca en el seno de una relación de afecto análoga a la conyugal).

Ello tiene importantes consecuencias en el ámbito de la asistencia jurídica, ya que solo se garantiza la protección que el artículo 20 de la Ley 1/2004 establece a las víctimas de

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

violencia de género y no al resto; garantías que implican la **inmediatez** en la designación con respecto al momento de la solicitud (y la protección que en desarrollo de la misma se establece en el RD 1455/2005 de 2 de diciembre, que modifica el Reglamento de Asistencia Jurídica, regulando el servicio de guardia); y la exoneración de acreditación previa de la carencia de recursos para litigar, cuando soliciten el beneficio de justicia gratuita, para que pueda serles prestada asistencia jurídica.

3.- Respecto a la unidad de defensa. (Artículo 20 L.O.1/2004 y 27-3 del RD 1455/2005)

La ley de Protección Integral a las Víctimas de Violencia de Género dispone que la defensa de la víctima será asumida por una misma dirección letrada en todos los procesos y procedimientos administrativos derivados de la violencia padecida.

Dicha previsión es de todo punto procedente en cuanto medida que pretende concentrar en una misma dirección letrada la defensa de la víctima con el fin de una mejor coordinación de la misma, mejorando su eficacia. La unidad de defensa ha de permitir así la posibilidad de que el letrado de la víctima pueda instar medidas coherentes y complementarias en los distintos procedimientos que tengan que tramitarse, y conocer puntualmente las resoluciones que se vayan adoptando en todos ellos.

Dicha previsión además no cabe duda que persigue, acertadamente, evitar a la víctima el peregrinaje de un abogado a otro, en función del procedimiento que se esté tramitando; posibilitando que reciba la información que necesita de forma ordenada y coherente, lo que sin duda va a darle mayor seguridad y le va a facilitar la comprensión de las actuaciones que se están llevando a cabo, la finalidad que persiguen y el estado en que se encuentran. En caso contrario la víctima, además de verse obligada a contar su historia de forma reiterada, tendría que asumir, en más de una ocasión, la función de coordinar su propia defensa,

Sin embargo, partiendo de la base de considerar la unidad de defensa un instrumento importante y adecuado para que la víctima pueda obtener la protección integral que se pretende, entendemos que esta medida debería haber ido acompañada de la provisión de medios materiales necesarios para hacer posible su cumplimiento.

El desarrollo del artículo 20 de la L.O. 1/2004, debería haber recogido la especialidad y exigencia de la defensa en la forma prevista legalmente previendo, como mínimo, la necesidad de que cada partido judicial cuente con 1 abogado de guardia que, no solo pueda atender a la víctima de violencia de género, con la inmediatez indicada, sino que además se encuentre en condiciones de realizar el seguimiento y las actuaciones en todos los procesos y procedimientos, tal y como se establece, teniendo en cuenta que, en su mayoría, se van a tramitar en un único partido judicial que, normalmente, va a ser el de residencia de la víctima, lo que va a permitir la comunicación fluida y la cercanía que este tipo de víctimas precisa.

Sin embargo ni el artículo 28-2 del RD 1455/2005 por el que se modifica el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita, a pesar de asumir que se trata de un régimen de defensa "singular y privilegiado"(como indica su exposición de motivos), ni la postura del Ministerio de Justicia en su respuesta al Consejo General de la Abogacía (apartado 3 del artículo 28) ha previsto la cobertura mínima indicada.

Por otra parte, la unidad de defensa debería haberse flexibilizado en aquellos casos en los que el letrado designado, por su falta de experiencia por ejemplo en material administrativa o laboral considere que no puede hacerse cargo de la defensa en dichos procedimientos, con las garantías necesarias. Sin embargo, no se prevé dicha circunstancia, manteniéndose la

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

norma general contenida en el artículo 27-4 del Reglamento, con la única especialidad de que la excusa en el orden penal por motivo personal y justo apreciado por el Decano, implicará el cese del letrado en los demás procedimientos y la designación de un nuevo letrado para todos ellos.

Conclusión: La unidad de defensa prevista para las víctimas de violencia de género es una medida importante para su protección que debería de llevar aparejada la dotación de medios suficientes para permitir su cumplimiento; debiendo preverse la posibilidad de flexibilizar su aplicación en aquellos casos en que la misma pueda perjudicar la eficacia de la defensa.

4.- Respeto a la exigencia de defensa especializada en todos los procesos y procedimientos administrativos derivados de la violencia padecida.

Entiendo que en una interpretación lógica del citado artículo 20 hemos de concluir que lo que el mismo establece es la necesidad de que los letrados/as que se incorporen al servicio de guardia, especializado en la defensa de las víctimas de violencia de género, para que puedan asumir de la defensa de las mismas con eficacia han de contar con conocimiento suficiente de las normas que regulan los aspectos relativos a la protección de estas víctimas, la sanción de su agresor, los derechos de las mismas y los procedimientos en que han de hacerse valer. Absurdo sería considerar que deben ser especialistas en todas las materias en las que se han de ejercitar tales derechos (familia, penal, social, administrativo...). En esta línea entendemos clarificador el texto de los artículos 28 y 29 del RD1455/2005 de 2 de diciembre.

5- Respeto al Archivo del expediente por falta de documentación.

(artículo 25 ter del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita tras la reforma)

Establece el citado artículo, en su apartado 1, la obligación de la víctima, solicitante de asistencia jurídica gratuita, de presentar la documentación necesaria, junto con la solicitud, o bien en el plazo máximo de cinco días a partir de la presentación de la misma.

El párrafo siguiente establece las consecuencias de la falta de presentación de la documentación en el citado plazo, o en el subsiguiente de diez días que se concederán, en su caso, para subsanar, estableciendo, en ambos supuestos, el archivo del expediente por parte del Colegio de Abogados correspondiente.

Si bien el Ministerio de Justicia ha suavizado la necesidad de que las víctimas de violencia de género aporten el certificado de la Administración Tributaria de no haber presentado declaración (en el caso de que la unidad familiar no tenga obligación de hacerlo); lo cierto es que se impone a la solicitante la realización de diversas gestiones y tramites ante distintas oficinas administrativas, que la experiencia demuestra les resulta especialmente gravoso de cumplir dada la situación en que en ese momento se encuentran inmersas, por lo que en muchas ocasiones no llegan a presentarla. Si los Colegios de Abogados y la Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita dieran estricto cumplimiento a las previsiones legales es evidente que muchas de estas víctimas se van a ver privadas de la gratuidad que conlleva el reconocimiento del derecho a la asistencia gratuita.

En base a la experiencia de los Colegios de Abogados sobre la dificultad de las víctimas para obtener la documentación exigida, el Consejo General de la Abogacía instó al Ministerio a suavizar, en atención a la situación de la solicitante, las consecuencias de la falta de

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

documentación, con la previsión de que la ausencia de documentación pudiera ser subsanada directamente por la Comisión correspondiente, que sería quién se encargara de efectuar la petición correspondiente a los organismos oficiales competentes. Como puede comprobarse solo respecto al certificado de Hacienda, antes mencionado, se estimó nuestro planteamiento, desconociendo las razones o dificultades que podía entrañar su admisión general, en la medida en que la víctima prestará su consentimiento, tácito o expreso, al respecto.

II.- PROBLEMAS PLANTEADOR POR LA ENTRADA EN VIGOR DE LOS JUICIOS RÁPIDOS. DERECHO DE DEFENSA Y TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Luis Ruipérez Sánchez

Este es el epígrafe del programa, pero como es natural me centraré en la primera parte, con respecto a la segunda, como saben Vds. basta la resolución motivada para cumplir el principio constitucional. Otra cosa es que la motivación nos convenza, pero eso sería pedir demasiado.

La Ley Orgánica 8/02 de 24 de Octubre, sobre procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas, como mínimo en apariencia comporta un claro favorecimiento de la Policía Judicial, de la Acusación Pública, a la que le otorga diversos privilegios con respecto a la privada, ejercida ésta por profesionales liberales.

¿Ejemplos? Numerosos:

A).-En el artículo 780.2 se obliga a los Jueces a acordar lo solicitado por el Fiscal, (ya no decide el Juez Imparcial), con respecto a las diligencias de prueba indispensables para formular acusación.

Choca y, personalmente me repele, que el Fiscal tenga ese privilegio del que carecen las acusaciones privadas, y que además lo tenga únicamente para formular acusación y no lo tenga para abstenerse de formularla.

Es decir, si un Fiscal le dice a un Juez, tienes que practicar estas diligencias indispensables para acusar, el Juez tiene que practicarlas.

Pero si un Fiscal le dice al Juez, hay indicios para acusar, pero tengo dudas, quiero que practiques tales diligencias, por si me abstengo de formular acusación, entonces ya el Juez, no tiene obligación de practicarlas.

Si malo es que el Fiscal decida y no lo haga el Juez peor es que sólo decida en la dirección inculpativa y no lo pueda hacer en la exculpativa.

B).- Otro ejemplo, el artículo 761.1 establece como norma general, la necesidad de querrela para el ejercicio de la acción penal o civil derivada de delito, para todos, menos para el Fiscal.

C).- El artículo 797 establece que el Juzgado de Guardia incoará, si procede una serie de diligencias urgentes, todas muy importantes, entre las que se encuentra recibirles declaración a los testigos citados por la Policía Judicial; pues bien, en esas diligencias el precepto recoge que han de practicarse: **“con la participación activa del Ministerio Fiscal.”**

Y se olvida, no sé si intencionadamente, de la defensa. ¿O es que ésta no tiene que intervenir?, ¿Y si tiene que intervenir, ha de hacerlo pasivamente, como un convidado de piedra?

D).- Pero lo más grave, es que este artículo el 797, como diligencias urgentes a practicar sólo recoge en lo que se refiere a prueba testifical, la declaración de los TESTIGOS CITADOS POR LA POLICIA JUDICIAL QUE HAYAN COMPARECIDO y además, obliga al Juez a recibirles declaración, al utilizar la expresión con marcado carácter imperativo: **“TOMARA DECLARACION...”**

Ciertamente, este artículo es coherente con el artículo 796.4, que entre las obligaciones de la Policía recoge la de citar también a los testigos, ofendidos y perjudicados.

Ahora bien, ¿En qué cabeza medianamente sensata, inteligente y con un mínimo respeto de la Justicia cabe, que un Policía que envía a disposición o presencia judicial a un sospechoso, y más si está detenido, va a citar a testigos de descargo?

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

Ahora bien, en la práctica este menoscabo de garantías procesales de la defensa, a mi juicio se ve compensado por cuatro hechos irrefutables:

- A).**- También quedan coartadas, por lo menos en el tiempo, las posibilidades de la acusación. Podríamos decir que por la vía de la celeridad casi se alcanza el principio de igualdad de partes o de armas.
- B).**- Porque a diferencia de las diligencias ordinarias tenemos acceso al atestado policial antes de la declaración judicial del acusado.
- C).**- Porque todos sabemos que la mayor parte de las investigaciones adicionales suelen ser reiterativas, innecesarias y en algunos casos incluso vejatorias para los acusados.
- D).**- Y por último, porque en definitiva las peticiones de tramitación como diligencias no urgentes queda al arbitrio del Juez.

TRAMITACIÓN DE JUICIO DE FALTAS RÁPIDO. FALTA DE AUTO MOTIVADO

La Ley prevé que el Juicio de Faltas Rápido se celebre en el acto, pero no se hace así, por no interrumpir la instrucción en las guardias, y, los Juzgados, los suelen señalar para el día siguiente a la terminación de la guardia, práctica usual, salvo en asuntos de tráfico, en que no suelen señalar hasta que haya sanidad efectiva para evitar complicaciones en la ejecución.

En cuanto al Auto motivado resulta imprescindible, si queremos que las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita concedan el beneficio, puesto que habitualmente lo deniegan para cualquier tipo de defensa de Juicio de Faltas, exista o no insuficiencia de recursos, si no se ha dictado el Auto, por muy estereotipado que sea, y la consecuencia es precisamente esa denegación del beneficio, por mucho que sea palmaria la insuficiencia de recursos para litigar.

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

III.- ASISTENCIA LETRADA EN FASE PENITENCIARIA. ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA EN FASE PENITENCIARIA. TURNO DE OFICIO Y SERVICIOS DE ORIENTACIÓN JURÍDICA PENITENCIARIA.

Carlos García Castaño

INTRODUCCIÓN

En la presente ponencia analizaremos los distintos incidentes que se pueden producir en la defensa de los intereses de las personas privadas de libertad que se encuentran al margen de los procedimientos penales por los que fueron condenados, o por los que se encuentran en prisión preventiva a la espera de ser juzgados.

Con el fin de establecer con claridad, y desde el inicio, a que incidentes nos estamos refiriendo, analizaremos los siguientes:

- a) Expedientes estrictamente penitenciarios (expedientes de permisos, clasificación, procedimiento sancionador penitenciario, traslado, convenios de traslado de personas condenadas, etc...)
- b) Quejas y reclamaciones de las personas privadas de libertad, ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que afecten a sus derecho fundamentales, o a sus derecho y beneficios penitenciarios.
- c) Recursos ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria contra resoluciones administrativas, que incluye los recursos contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria en materia de clasificación, y las quejas contra los acuerdos de la Junta de tratamiento por el que se deniega la propuesta favorable de permiso de salida a que se refiere el Art. 162 del Reglamento Penitenciario.
- d) Recursos de Reforma contra las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.
- e) Recursos de Apelación contra las Resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o del órgano judicial sentenciador, si está se refiriera a materia de ejecución de penas.
- f) Recursos de queja contra las resoluciones de Vigilancia Penitenciaria o del órgano judicial sentenciador, si está se refiriera a materia de ejecución de penas. por las que se indamite a trámite un recurso de apelación.
- g) Recurso para la unificación de doctrina penitenciaria, contra los autos de las Audiencias Provinciales y Nacional por los que se resuelven recursos de apelación contra las Resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o del órgano judicial sentenciador, si está se refiriera a materia de ejecución de penas.

Por lo tanto, quedarían, fuera del ámbito penitenciario, los incidentes de ejecución de penas que se inician y resuelven en el propio órgano judicial sentenciador, como las acumulaciones de penas (Art. 76 C.P.), suspensiones de condena (Arts. 80 y ss. del C.P.), y sustituciones de condena (Arts. 88 y 89 C.P.), aunque con algunas excepciones, como las relativas al trastorno mental sobrevenido (Art. 60 C.P.), abonos de preventiva sufridos en otra causa (Art. 58 C.P.), o ejecución de penas en beneficio de la comunidad (Art. C.P.), que en virtud de la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 noviembre, de reforma del Código Penal, han sido determinadas como competencias de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.

Expedientes estrictamente penitenciarios

Si nos ceñimos a las normas estrictamente penitenciarias, las mismas constituyen preceptos de carácter administrativo y se desarrollan en el marco de los procedimientos administrativos, y por lo tanto en el marco de las llamadas «vías previas» a los procesos judiciales. En estos procedimientos la intervención del Letrado no es preceptiva, y por lo tanto su intervención viene facultada, con carácter genérico en el art. 8.2 del Estatuto General de la Abogacía Española: “El abogado podrá ejercer su profesión ante cualquier clase de Tribunales, órganos administrativos, asociaciones, corporaciones y entidades públicas de cualquier índole, sin perjuicio de poder hacerlo también ante cualquier entidad o persona privada cuando lo requieran sus servicios”; y con carácter concreto, en las normas administrativas que regulan cada uno de los expedientes en concreto.

La Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP), solo menciona la figura del Abogado en el art. 51, para regular el régimen de las comunicaciones de los mismos con los internos.

A su vez el Reglamento Penitenciario, hace alusión al abogado:

- En el artículo 48 y siguientes, para desarrollar el art. 51 de la L.O.G.P,
- Y, en el artículo 242 i) que establece el contenido del pliego de cargos dentro del procedimiento sancionador penitenciario, exigiendo que, entre otros requisitos, debe tener “indicación de que el interno puede asesorarse por Letrado, funcionario o por cualquier persona que designe durante la tramitación del expediente y para la redacción del pliego de cargos”.

Además, dentro del procedimiento sancionador, el artículo 232.1 del RP establece que: “La potestad disciplinaria se ejercerá por la Comisión Disciplinaria, sin perjuicio de las atribuciones del Director para la imposición de sanciones por faltas leves, de acuerdo con los principios establecidos en la Constitución y en la Ley Orgánica General Penitenciaria, así como en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común...” El citado Título IX, establece la aplicación al procedimiento administrativo de los principios del derecho penal, y por lo tanto del derecho de defensa del art. 24 de la CE de 1978.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el contenido del derecho de defensa en el ámbito del procedimiento sancionador penitenciario, estableciendo que si bien los derechos de defensa forman parte de las garantías procesales, también aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores (STC 97/1995), no le son aplicables en su integridad los derechos contenidos en el Art. 24.2 CE (STC 2/1987), de aquí que “la asistencia de letrado será permitida en la forma y grado estimables como proporcionados a la falta, a la sanción, y al procedimiento (STC 74/1985), por lo que nada hay que reprochar constitucionalmente a la negativa a designar un letrado de oficio (STC 161/1993).

Sin embargo, y pese al citado pronunciamiento del Tribunal Constitucional, la cuestión no es tan pacífica, y en este sentido la Sentencia de la Sección 4ª del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 38/2005, de 12 de Abril (Caso Whitfield, Pewter, Gaskin y Clarke), ante la negativa del órgano decisorio en materia penitenciaria sancionadora de que las representaciones legales de los demandante intervinieran en las vistas disciplinarias, considera violadas las garantías previstas en el art. 6.3 (b) del Convenio.

Esta resolución no ha tenido consecuencia alguna ni en el ordenamiento jurídico penitenciario español, ni en la práctica de los órganos sancionadores penitenciarios, por lo que pese a lo establecido hace años por nuestro Tribunal Constitucional, parece ser una cuestión pendiente de resolución.

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

Resto de incidentes

Nos referimos a incidentes que tienen como elementos común, que, en todo caso, se desarrollan ante un órgano judicial, y que se concretan en los siguientes:

- Quejas y reclamaciones de las personas privadas de libertad, ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que afecten a sus derechos fundamentales, o a sus derechos y beneficios penitenciarios.
- Recursos ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria contra resoluciones administrativas, que incluye los recursos contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria en materia de clasificación, y las quejas contra los acuerdos de la Junta de Tratamiento por el que se deniega la propuesta favorable de permiso de salida a que se refiere el Art. 162 del Reglamento Penitenciario.
- Recursos de Reforma contra las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.
- Recursos de Apelación contra las Resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o del órgano judicial sentenciador, si está se refiriera a materia de ejecución de penas.
- Recursos de queja contra las resoluciones de Vigilancia Penitenciaria o del órgano judicial sentenciador, si está se refiriera a materia de ejecución de penas. por las que se indamate a trámite un recurso de apelación.
- Recurso para la unificación de doctrina penitenciaria, contra los autos de las Audiencias Provinciales y Nacional por los que se resuelven recursos de apelación contra las Resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o del órgano judicial sentenciador, si está se refiriera a materia de ejecución de penas.

Con el fin de determinar si la ley prevé la preceptiva intervención de letrado, es necesario el análisis de la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que es en ella, donde el legislador ha recogido la única normativa relativa a los recursos en materia penitenciaria.

Disposición Adicional Quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial

Esta Disposición Adicional ha sido modificada en su totalidad por la Ley Orgánica 5/2003, de 27 de mayo.

En la redacción que se le dio al promulgarse la Ley Orgánica del Poder Judicial en 1986, esta Disposición Adicional, en su número 5, determinaba que: **los internos y liberados condicionales, para formular los recursos de reforma contra las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, no necesitaran la asistencia de letrado ni de procurador. Y en la práctica, se vino a entender que si no era necesaria su intervención en el recurso de reforma, en incidentes anteriores al mismo (quejas, reclamaciones y recursos contra resoluciones administrativas) tampoco lo era.**

Por lo tanto, no existía duda alguna, y la intervención de letrado solo era preceptiva para el Recurso de Apelación (El Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina no existía y se ha introducido en la reforma ya referida de la LO 5/2003).

La redacción que se le ha dado en la reforma operada por LO 5/2003, y concretamente a su párrafo 9, que es el único que alude a la necesidad de defensa letrada, determina que: "El recurso de apelación a que se refiere esta disposición se tramitará conforme a lo dispuesto en

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

la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el Procedimiento Abreviado. Están legitimados para interponerlo, el Ministerio Fiscal y el interno o el liberado condicional. En el recurso de apelación **será necesaria la defensa de letrado y, si no se designa procurador, el abogado tendrá, también, habilitación legal para representar a su defendido. En todo caso, debe quedar garantizado, siempre, el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales.**”

Cabe preguntarse si la expresión “En el recurso de apelación será necesaria la defensa de letrado...”, ha de interpretarse en el sentido de que no lo es para el resto de los trámites o recursos que se sigan en los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.

Mi opinión, es que el legislador, tratándose de un órgano judicial ante quien se sustancian estos incidentes, debía haber excluido de forma expresa las quejas, reclamaciones, recursos ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria contra resoluciones administrativas, y recursos de reforma, de la necesidad de intervención de letrado, de lo contrario se estaría realizando una interpretación en contrario al margen las normas generales sobre la preceptiva intervención de letrado en los procedimientos judiciales.

En el caso de los recursos de reforma, y puesto que el Art. 221 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, establece la preceptiva intervención de letrado, para su interposición, eliminada la afirmación de la antigua redacción de la Disposición Adicional 5º de la LOPJ, la intervención de letrado es preceptiva. Y en el caso de las quejas, reclamaciones y recursos ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria contra resoluciones administrativas, puesto no existiendo norma que excluya estos incidentes de la preceptiva intervención de letrado, hemos de estar al contenido general de la LOPJ que en su art. 440 determina que las partes podrán designar libremente a sus defensores y si se negaren, o así lo solicitaren, se les designará de oficio.

Además, la expresión, **“En todo caso, debe quedar garantizado, siempre, el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales.”**, plantea muchas dudas: ¿En que forma se debe garantizar?, ¿Quién debe garantizar el derecho de defensa?, ¿Es esta una expresión complementaria a la posibilidad que concede el Art. 6.3, párrafo último de la Ley de Justicia Gratuita a los órganos judiciales, o en realidad es una forma de introducir la preceptiva intervención judicial en todos los incidentes de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria?.

DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA EN FASE PENITENCIARIA

El contenido del Derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita, se pone de relieve en el Art. 6 La Ley de Justicia Gratuita 1/1996, y en lo que incube a la fase penitenciaria, son relevantes sus números 1 y 3:

1.- Asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso a quienes pretenden reclamar la tutela judicial de sus derechos e intereses, cuando tengan por objeto evitar el conflicto procesal o analizar la viabilidad de la pretensión.

3. Defensa y representación gratuitas por abogado y procurador en el procedimiento judicial cuando la intervención de estos profesionales sea legalmente preceptiva o, cuando no siéndolo, sea expresamente requerida por el Juzgado o Tribunal mediante auto motivado para garantizar la igualdad de las partes en el proceso.

Este número 3 del Art. 6 de la Ley de Justicia Gratuita, se completa con el Art. 21 del mismo texto legal que establece que “Si conforme a la legislación procesal, el órgano judicial que este conociendo del proceso estimara que, por las circunstancias o la urgencia del caso,

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

fuera necesario asegurar de forma inmediata los derechos de defensa y representación de las partes, y alguna de ellas manifestare carecer de medios, dictará resolución motivada requiriendo de los Colegios Profesionales el nombramiento provisional de abogado y procurador, cuando las designaciones no hubieren sido realizadas con anterioridad.

Por último, y como ya hemos referido en el epígrafe anterior de la presente ponencia el párrafo último del número 9 de la Disposición Adicional 5ª de la LOPJ, determina que, «**En todo caso, debe quedar garantizado, siempre, el derecho a la defensa de los inter-nos en sus reclamaciones judiciales.**»

En la concreción de este marco legislativo, solo es pacífico la preceptiva intervención de letrado, y por lo tanto el reconocimiento al derecho a la asistencia jurídica gratuita en los recursos de apelación, en los recursos de queja contra las resoluciones que inadmitan la interposición de un recurso de apelación, y en los recursos de casación para la unificación de doctrina penitenciaria, este introducido en la reforma de la Disposición Adicional 5ª de la LOPJ operada por LO 5/2005, de 27 de mayo.

En el caso del recurso de apelación, por establecerlo, con carácter general, el Art. 221 de la LECr., y con carácter específico, para aquellos que se formulen contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, de forma expresa la citada Disposición Adicional 5ª en su número 9.

En el caso del recurso de queja, contra las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que inadmitan la interposición de un recurso de apelación, únicamente, por que con carácter general, se establece en el art. 221 de la LECr., ya que la Disposición Adicional omite cualquier alusión al respecto.

Y, por último, en el del recurso de casación por que, así lo exige el Art. 856 de la LECr., para su la preparación, y el art. 874, del mismo texto legal, para su interposición, con carácter general, y con carácter específico el número 8 de la mencionada Disposición Adicional 5ª de la LOPJ, que determina que el recurso lo podrá interponer el Letrado del penado.

Nos quedan por analizar, el recurso de reforma, el recurso contra las resoluciones de las autoridades penitenciarias, al que la Ley Orgánica General Penitenciaria no da nombre concreto, y las quejas o reclamaciones iniciales de los internos. En estos caso, la postura, prácticamente unánime, con algunas excepciones, es que no se tiene derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita, al no ser preceptiva la intervención de los profesionales. Esta idea, se fundamenta en dos argumentos:

1º.- La anterior redacción del Disposición Adicional 5ª de la LOPJ, establecía que **los internos, para formular sus quejas y reclamaciones iniciales, así como los recursos de reforma contra las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria por las que se resuelvan aquellas, no necesitaran la asistencia de letrado ni de procurador.**

2º.- El texto actual de la referida Disposición Adicional, en su número 8, determina que **“será necesaria la defensa de letrado y, si no se designa procurador, el abogado tendrá, también, habilitación legal para representar a su defendido”**, argumentándose que, si para la apelación se expresa que es necesario, se esta diciendo, de forma implícita que, para la reforma, el recurso inicial y las reclamaciones y quejas, no lo es.

Desde mi punto de vista, los dos argumentos carecen de base legal. El primero porque la expresión que determinaba que no fuera preceptiva la intervención de letrado en dichos trámites esta derogada, y si el legislador hubiera querido que continuara la misma situación lo hubiese dicho de forma expresa, y no lo ha hecho. Y en segundo lugar, por que el propio párrafo del precepto que se refiere al recurso de apelación establece que **“En todo caso,**

debe quedar garantizado, siempre, el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales", no dejando lugar a dudas sobre que en unos casos si y en otros no, sino **"En todo caso"**.

A su vez, y respecto al recurso de reforma, creo que hay dos argumentos que si son contundentes, y que determinan la preceptiva intervención de letrado en el mismo:

1º.- El Art. 221 de la LECr., establece que el mismo debe ir firmado por letrado, y siendo una norma de carácter general, solo puede ser modificada por una expresión que de forma concreta y unívoca lo establezca, no siendo el caso del texto de la Disposición Adicional 5ª de la LOPJ, en la redacción que se le ha dado por Ley 5/2003, de 27 de mayo.

2º.- Y este sirve no solo para el recurso de reforma, sino también, para el recurso ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciarias, contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria, y para las quejas y reclamaciones iniciales de los internos. La única forma de dar concreción, en toda su extensión, a la expresión introducida en el número 9 de la Disposición Adicional 5ª ("En todo caso, debe quedar garantizado, siempre, el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales") es determinar que la intervención de letrado en estos incidentes es preceptiva. Dejar que, en cada caso, sea el Juez el que determine esa necesidad, no es "En todo caso", sino en los casos que crea conveniente SSª.

Con respecto a las reclamaciones y quejas de los internos, así como el recurso ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciarias contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria, el segundo argumento, dado para los recursos de reforma, sería suficiente para sostener la preceptiva intervención de Letrado y con ello la reconocimiento a la asistencia jurídica gratuita, pero además, y puesto que estos incidentes se sustancian ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, y en su día, el Tribunal Constitucional ya determino el carácter plenamente judicial de los mismos, sería necesaria una norma que expresamente los excluya, como hacía la anterior redacción de la Disposición adicional 5ª.

El Art. 440.1 de la LOPJ determina que "salvo que la ley disponga otra cosa, las partes podrán designar libremente a sus representantes y defensores...", y el mismo precepto en su número 2, añade que "se designarán de oficio, con arreglo a lo que en aquellas (las leyes) se establezca, a quien lo solicite o se niegue a nombrarlos...".

A su vez los Arts. 100 a 117 de la LECr. para el ejercicio de la acción penal, establecen la necesidad de ser parte en el procedimiento, y por lo tanto concretarla por medio de abogado y procurador, lo que puesto en relación al referido Art. 440.2 de la LOPJ, obliga a la designación de abogado de oficio, sino se produce libre designación. El Art. 118, para la defensa del imputado en los procedimientos penales, refiere expresamente la preceptiva intervención de abogado.

El Art. 31 de la LEC, que traemos a colación, dada su aplicación subsidiaria, establece la obligatoriedad de los litigantes de intervenir por medio de abogado, concretando dos excepciones a las que resulta imposible reconducir los tres supuestos de los que estamos tratando (recursos de reforma contra las resoluciones de las Jueces de Vigilancia Penitenciaria, recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria y quejas y reclamaciones de las personas privadas de libertad ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria)

Por último, el art. 23 de la Ley para la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa, determina que las partes, en todo caso, serán asistidas de letrado.

Por lo tanto, ni del contenido de la LOPJ, ni de las Leyes de Enjuiciamiento Civil y Criminal, ni de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, puede extraerse argumentación alguna

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

que fundamente que la intervención de letrado en estos incidentes o expedientes no sea preceptiva, lo que unido al último párrafo del número 9 de la Disposición Adicional 5ª de la LOPJ (“En todo caso, deberá quedar garantizado siempre el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales”), nos lleva a concluir que la intervención de Letrado es preceptiva en todos los trámites, incidentes y expedientes que se siguen ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, por lo que en caso de no ser designados libremente por la persona privada de libertad, se le tendrá que designar de los del Turno de Oficio.

Por último, y por resultar coherente con lo manifestado hasta el momento, recordar que la XII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria celebrada en Enero de 2003, en Madrid, en su criterio 91, aprobado por unanimidad estableció: “Los internos podrán valerse de Letrado ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

Si el interno demandare, de acuerdo, con las leyes, el nombramiento de un Abogado de oficio, el Juez solicitará, a fin de estructurar inmediatamente el derecho de defensa, el nombramiento de Letrado conforme a la Ley de Justicia Gratuita, si estimare que la ausencia de defensa técnica podría causar indefensión al interno por razón de la materia o de la complejidad del asunto. Sería conveniente que dichos letrados fueran del Turno de Asistencia Penitenciaria del respectivo Colegio.”

SERVICIOS Y TURNOS DE ORIENTACIÓN Y ATENCIÓN JURÍDICA PENITENCIARIA

Los Servicios de Orientación Jurídica Penitenciaria, inician su actividad en España en los años 80, con la creación de ellos en los Colegios de Abogados de Vizcaya y de Madrid, y proliferan en varios colegios, durante los años 90, hasta entrar en la presente década, en la que, prácticamente, todos los Colegios de Abogados, con un Centro Penitenciario, en su ámbito de actuación, si no lo tienen ya, se plantean como poder crearlo.

Estos servicios nacen; de la necesidad de dar contenido total al derecho de defensa que otorga, con carácter genera, el Art. 24 de la CE, y que en el ámbito penal, concreta, el Art. 118 de la LECr., y que en la fase de ejecución de la pena, y por establecerlo expresamente en su antigua redacción, la Disposición Adicional 5ª de la LOPJ, se les quitaba a las personas privadas de libertad, al menos hasta llegar al recurso de apelación; así como del contenido social que, siempre, hemos querido dar al ejercicio de nuestra profesión.

Fruto de los criterios genéricamente aceptados, para la preceptiva intervención de letrado en los procedimientos e incidentes penitenciarios, así como de la diferente interpretación en los que no lo son, la situación de reconocimiento a la Asistencia Jurídica Gratuita en las distintas Comunidades Autónomas es absolutamente dispar, generándose, con ello, graves discriminaciones entre las personas privadas de libertad, en función del Centro en el que estén custodiados o cumplan condena.

Sin ánimo de ser minuciosos, el panorama actual, por el que se abonan, por parte de las Administraciones Públicas, las distintas actuaciones en el marco de la defensa en fase penitenciaria, es el siguiente:

Andalucía:

Guardia de Servicio de Orientación Jurídica Penitencia, por medio del mismo sistema que las guardias del Procedimiento Abreviado penal.

Reclamaciones y quejas iniciales, recurso contra resoluciones de la Administración Penitenciaria, y recurso de reforma contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria. Se abona, todas en su conjunto, como una sola actuación, aun en el caso de

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

que haya que realizar más de una, y en el baremo se las denomina genéricamente, expediente penitenciario. La curiosidad de estos incidentes que es que si el Servicio de Orientación Jurídica Penitenciaria del Colegio correspondiente no interviene directamente con el interesado, y es este el que recurre directamente, si no solicita de forma expresa la designación de Abogado, el Juzgado no requiere al Colegio de Abogados para al designación.

Recursos de Apelación. Se abona en igualdad de condiciones, y por el mismo epígrafe del baremo que los recursos de apelación penales.

Navarra:

Guardia de Servicio de Orientación Jurídica Penitencia, se abona por la Consejería de Justicia del Gobierno Navarro, con cargo a un convenio específico, que no está dentro del sistema de Asistencia Jurídica Gratuita.

Reclamaciones y quejas iniciales, recurso contra resoluciones de la Administración Penitenciaria, y recurso de reforma contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria. Hasta hace muy poco tiempo, se abonaban con cargo al sistema de justicia gratuita, , como una sola actuación, aun en el caso de que haya que realizar más de una, y en el baremo se las denomina genéricamente, expediente penitenciario. A fecha de hoy, ya no se abona de esta forma, y se pretende incluir dentro del convenio mencionado en el párrafo anterior. Sin perjuicio de ello, y en virtud del art. 6.3 y 21, ambos de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, requiere en todo caso para la designación de Abogado de Oficio en los recursos de reforma.

Recursos de Apelación. Se abona en igualdad de condiciones, y por el mismo epígrafe del baremo que los recursos de apelación penales.

País Vasco y Valencia:

La guardia de Servicio de Orientación Jurídica Penitencia, así como las reclamaciones y quejas iniciales, recursos contra resoluciones de la Administración Penitenciaria, y recursos de reforma contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciarias, se abona, todas en su conjunto, como una sola actuación, con cargo a un convenio específico con la Consejería de Justicia, al margen del sistema de Justicia Gratuita.

Recursos de Apelación. Se abona con cargo al sistema de justicia gratuita, y por el epígrafe del baremo denominado expedientes de vigilancia penitenciaria.

Aragón:

El sistema es el mismo que el del País Vasco y Valencia, salvo que el convenio no es con la Consejería de Justicia, sino con la Diputación General de Aragón.

Cataluña:

La guardia de Servicio de Orientación Jurídica Penitencia, se abona con cargo a un convenio firmado con la Consejería de Justicia del Gobierno Catalán, que queda fuera del sistema de Justicia Gratuita.

Reclamaciones y quejas iniciales, recurso contra resoluciones de la Administración Penitenciaria, y recurso de reforma contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria. No se designa abogado de oficio.

Recursos de Apelación. Se abona con cargo al sistema de justicia gratuita, y por el epígrafe del baremo denominado expedientes de vigilancia penitenciaria.

Baleares, Cantabria y Castilla León

El sistema es idéntico al de Cataluña, aunque desconocemos que parte de la Administración Pública financian las guardia del Servicio de Orientación Jurídica.

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

Madrid:

Las guardias del Servicio de Orientación Jurídica que se refieren a mujeres las abona el Instituto de la Mujer, incardinado en la Consejería de Bienestar Social de la Comunidad Autónoma de Madrid, pero las que se refieren a hombres carecen de financiación.

Recursos de Apelación. Se abona con cargo al sistema de justicia gratuita, y por el epígrafe del baremo denominado expedientes de vigilancia penitenciaria.

Resto de Comunidades Autónomas:

La información que disponemos es que no existen guardias de Servicio de Orientación Jurídica Penitenciaria y solo se abonan los recursos de apelación, con cargo al sistema de justicia gratuita, y por el epígrafe del baremo denominado expedientes de vigilancia penitenciaria.

**IV.- LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA Y LOS DERECHOS
DE LOS EXTRANJEROS INMIGRANTES**

Pascual Aguelo Navarro

I. INTRODUCCIÓN

1. BREVE REFERENCIA AL MARCO SOCIO-JURÍDICO DE LA EXTRANJERÍA.

La sociedad española ha tardado en reconocer el haberse convertido, al igual que el conjunto de nuestro entorno geoestratégico, en destino de personas, provenientes de los países del Sur y del otro lado del Atlántico, en busca de mejores condiciones de vida. España, país históricamente emigrante, ha pasado a ser, así, receptor de inmigrantes. La creciente presencia de gentes de otras latitudes nos ha devuelto a una realidad que hemos terminado por tener que asumir. La proximidad de las costas africanas, los lazos más allá de lo histórico con países latinoamericanos hacen de España lugar de destino de miles de personas.

Ése es el marco en que el Colectivo de Abogados, sus Colegios, van a tener que intervenir. Su función desde luego no debe ser la de fomentar o favorecer la entrada/presencia irregular de ciudadanos extranjeros. Su evidente y principal finalidad en su intervención no es otra que la de tratar de salvaguardar/garantizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico, velar por el estricto cumplimiento de la legalidad por parte de la administración y de sus funcionarios y defender los derechos y libertades fundamentales de tales personas que se recogen en nuestro ordenamiento constitucional y legal, a través del ejercicio del esencial Derecho de Defensa.

La defensa de los Derechos Humanos, de todas las personas, independientemente de cual sea su procedencia, nacionalidad o estatuto administrativo, constituye uno de los elementos fundamentales de un Estado de Derecho.

En consecuencia, la defensa de los derechos de los extranjeros, de aquellos que carecen de nacionalidad española, debe configurarse, con más fuerza incluso en la actualidad, como eje esencial de funcionamiento de una sociedad democrática.

Uno de los pilares en los que se asienta dicha defensa lo representa la Abogacía, que en nuestro país tiene ya una importante experiencia acumulada en los últimos años, en la defensa de los extranjeros, principalmente de los extranjeros pobres, a través de los servicios del Turno de Oficio.

La existencia, creciente de forma imparable, de extranjeros que desean vivir en España determina el desarrollo de una importante actividad de asesoramiento y defensa que va requiriendo paulatinamente una mayor exigencia de formación en la Abogacía, en una materia, como la extranjería, notablemente compleja.

2. EL ACCESO A LOS TURNOS DE OFICIO DE EXTRANJERÍA DE LOS COLEGIOS DE ABOGADOS

2.1 Introducción

Desde hace más de una década se vienen impulsando en los diferentes Colegios de Abogados, Comisiones, Secciones, Aulas y otros Servicios de Extranjería que han asumido el trabajo de capacitación y especialización profesional de los Abogados, en unos momentos

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

en que esta disciplina era todavía ignorada en los contenidos y planes de estudios de nuestras Universidades y Facultades de Derecho.

Una de las principales preocupaciones del Consejo General de la Abogacía, que estuvo presente desde el primer momento de la conformación de la Subcomisión de Extranjería, fue la necesidad de abordar el tema de la especialización y capacitación profesional de los abogados que participaban en la ejecución de los trabajos de los Turnos de Oficio y Servicios de orientación en esta materia.

De esta forma se pudo lograr, en el año 2000, la homologación por el Consejo General de la Abogacía Española de un *Curso de Introducción a la práctica del Derecho de extranjería* de 16 horas de duración, que debería servir de contenido mínimo a desarrollar por todos los Colegios de Abogados, como requisito previo para la incorporación de los letrados en los Turnos de Oficio y Servicios de orientación en esta materia.

Lógicamente, la realización de esta labor de capacitación y especialización profesional necesaria para el buen funcionamiento de los turnos y servicios conlleva un coste financiero que no todos los Colegios de Abogados, fundamentalmente los más pequeños, pueden asumir, con lo que se produce una evidente disfunción entre los fines y los medios.

Si en un momento inicial, finales de la década de los ochenta, la actuación de los abogados se desarrollaba en el ámbito de la extranjería más bien de forma individual y poco coordinada, a partir de 1990-1992 se inicia un movimiento más organizado, desde los propios Colegios de Abogados, tendente a la creación de cauces tanto organizativos como formativos para una mejor defensa de los derechos de las citadas personas.

Desde el I Encuentro Intercolegial, celebrado en Zaragoza el 18 de junio de 1993, los Colegios de Abogados ya se habían manifestado a favor de una formación específica, de una especialización en una materia tan compleja como la referida al Derecho de Extranjería. En la citada reunión se concluía:

“Tras el análisis del funcionamiento de los Turnos y Servicios Especiales de Asistencia Jurídica, en relación con la Ley de Extranjería, existentes en los Colegios de Barcelona y Zaragoza, y tras realizar un balance sumamente positivo de estas experiencias se acordó dirigirse al Consejo General de la Abogacía y al conjunto de Colegios de Abogados, recomendando e instando el estudio y puesta en marcha de servicios especializados de asistencia y atención jurídica para extranjeros dada la especificidad del campo de actuación profesional.”

El Pleno del Consejo de la Abogacía, celebrado el 5 de noviembre de 1993, aprobó una resolución en la que instaba al conjunto de los Colegios de Abogados, reclamando el estudio y puesta en marcha de servicios especializados de asistencia y atención jurídica para extranjeros.

Posteriormente, los Colegios de Abogados desarrollaron un total de quince Encuentros Intercolegiales, además de celebrarse en mayo de 1995, en Zaragoza, la 1.^a Conferencia Internacional, y en mayo de 1996 en Málaga las Mesas de Estudio intercolegiales, con motivo de la entrada en vigor del Reglamento de la vieja Ley de Extranjería. En todos ellos se ha venido insistiendo en la necesidad de conformar servicios jurídicos de asistencia especializada en materia de extranjería.

2.2 La regulación legal de la asistencia jurídica gratuita.

Coincidiendo con la entrada en vigor de este Reglamento, año 1996, la asistencia jurídica gratuita es regulada mediante ley.

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

El artículo 25 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, 1/1996, de 10 de enero, señala que el Ministerio de Justicia

“establecerá los requisitos generales mínimos de formación y especialización necesarios para prestar los servicios de asistencia jurídica gratuita, con objeto de asegurar un nivel de calidad y de competencia profesional que garantice el derecho constitucional a la defensa”.

Por su parte, el Real Decreto 2103/1996, de 20 de septiembre, que aprueba el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita, recoge en su artículo 23.1 como

“el Ministerio de Justicia, previo informe de los Consejos Generales de la Abogacía Española y de los Colegios de Procuradores de los Tribunales de España, establecerá los requisitos generales mínimos de formación y especialización necesarios para prestar los servicios de asistencia jurídica gratuita, así como aquellos relativos a experiencia profesional previa”.

La citada Ley de Asistencia Jurídica Gratuita en su artículo 2.º, similar al contenido del artículo 22 de la Ley Orgánica 4/2000 sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España y su integración social, en su redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, limita el derecho de asistencia gratuita plena a los extranjeros residentes legales. Por ese motivo y a iniciativa de los Colegios de Abogados y otras organizaciones no gubernamentales, el Defensor del Pueblo presentó un recurso de inconstitucionalidad frente al artículo 2.º de la citada Ley.

La STC 95/2003, de 22 de mayo, declaró la inconstitucionalidad de la citada limitación estimando el recurso del Defensor del Pueblo reconociendo de esta forma el derecho a la asistencia jurídica gratuita a todos los ciudadanos extranjeros, independientemente de su situación de regularidad o irregularidad documental en España. Por tanto el término de “residente” incluido en el art. 2 de la LAJG debe entenderse en el sentido de “encontrarse o hallarse” en España.

Pese a la inexistencia de una regulación general, los Colegios de Abogados habían ido procediendo desde 1992 a la constitución de los Servicios y de Turnos de Oficio específicos de extranjería, con la aprobación de reglamentos que establecían unos requisitos hasta entonces no exigibles en la asistencia jurídica gratuita. Estos requisitos fundamentalmente fueron:

- Participación en cursos de formación.
- Participación en actividades desarrolladas periódicamente.
- Participación en cursos de reciclaje; conocimiento de idiomas.

Además de los Turnos de Oficio, que centraban su actividad en la defensa de los extranjeros en expedientes sancionadores o en solicitudes de asilo político, algunos Colegios de Abogados habían creado igualmente Servicios de Asesoramiento y Orientación Jurídica, mediante convenios con las administraciones autonómicas o locales o simplemente por iniciativa colegial.

Como se indicaba anteriormente, se había comenzado a constatar la necesidad de que los extranjeros sometidos a expedientes sancionadores, habitualmente procedimientos de expulsión, contaran con la asistencia de profesionales que fueran conocedores de la materia de extranjería, en la cual podían confluir cuestiones de naturaleza administrativa, penal, civil y/o laboral. Y en el colectivo de la abogacía surgía una imparable sensibilización hacia la mejor protección de los derechos de los extranjeros.

Eran normalmente los letrados adscritos al Turno de Oficio penal generalista quienes venían realizando las asistencias a extranjeros, normalmente en situación de privación de libertad, a los que se les incoaba un expediente sancionador en materia de extranjería. El

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

contenido de las intervenciones era fundamentalmente pasivo y de presencia en la diligencia de toma de declaración en el expediente sancionador que les era incoado.

La referida asistencia se encajaba sin matiz alguno dentro de los Turnos de Oficio generales, lo cual evidenciaba, pese a las buenas intenciones de los profesionales, un déficit en la calidad del servicio prestado, por la falta de especialización jurídica.

Un muy elevado grado de voluntarismo caracterizaba la actividad profesional que, por otra parte, carecía de compensación económica, puesto que adolecía de falta de regulación legal y la intervención de los letrados de extranjería en los procedimientos administrativos sancionadores seguidos frente a personas sin recursos económicos no era remunerada.

De esta manera, y tras la creación del Turno de Oficio por parte del Colegio de Abogados de Zaragoza en el año 1992 (que también puso en funcionamiento un Servicio de Asesoramiento y Orientación en el año 1993), turnos similares comenzaron a funcionar en Barcelona, Málaga, Guipúzcoa, Madrid, Vizcaya, Valencia, Alicante, Baleares, Almería, Burgos, Cantabria, Ciudad Real, Guadalajara, Huesca, Jerez de la Frontera, León, Lleida, Orihuela, Las Palmas, Santa Cruz de Tenerife y Sevilla.

Los primeros inician su andadura, sin que todavía existiera la normativa de asistencia jurídica gratuita, anteriormente citada. Establecieron su propia reglamentación, en cuanto a condiciones de acceso, formación continuada, etc.

Los restantes, además de la experiencia de aquéllos, ya van a contar con una normativa que regula la materia.

2.3 Acceso a los Turnos de Oficio: requisitos, formación

En cumplimiento del mandato contenido en la normativa de 1996, el Ministerio de Justicia dicta la Orden Ministerial de 3 de junio de 1997, por medio de la cual se establecen los requisitos mínimos de formación y especialización.

Además de la residencia habitual y despacho en el ámbito del colegio, exige tres años de ejercicio efectivo de la profesión, y poseer el diploma de la Escuela de Práctica Jurídica o de cursos equivalentes, o haber superado los cursos o pruebas de acceso a los servicios de acceso de Turno de Oficio o asistencia al detenido.

Ya hemos visto cómo en los años que preceden a 1996, en distintos Colegios de Abogados habían ido surgiendo Turnos de Oficio y servicios de asesoramiento jurídico específicos para extranjeros, sobre la base de reglamentación aprobada en sus respectivos territorios.

Y que desde unos iniciales períodos de trabajo realizado desde el voluntarismo más completo se fue progresivamente pasando a configurar determinados ámbitos de cobertura incluso económica para tales prestaciones.

En Aragón, se firman Convenios con el Gobierno Autónomo y Ayuntamiento de Zaragoza para desarrollar el Servicio de Asesoramiento y Orientación Jurídica para Inmigrantes y el Servicio Permanente de Intérpretes. El Gobierno Vasco aprobó, por ejemplo, un Decreto en 1996, al amparo del cual los extranjeros detenidos en dicha Comunidad Autónoma, casi siempre en situación de irregularidad documental, podían interponer recursos contencioso-administrativos en materia de extranjería, con representación de procurador y asistencia de letrado, profesionales a quienes la Consejería de Justicia abonaba los honorarios por su intervención.

Posteriormente, tanto las Comunidades Autónomas con competencias en la materia como el propio Ministerio de Justicia, se van haciendo cargo de la financiación de tales procedi-

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

mientos judiciales y del abono de los servicios prestados en el procedimiento administrativo previo.

Los Colegios de Abogados en sus encuentros, y, posteriormente, la Subcomisión de Extranjería, del Consejo General de la Abogacía, creada en octubre de 2000, van avanzando en la formulación de los requisitos y condiciones tanto de constitución como de adscripción a los citados Turnos de Oficio.

Cada Colegio organiza su Turno sobre la base de los servicios existentes en otros territorios, aun cuando exista una gran disparidad sobre la fijación o no de una limitación o selección para acceder al nuevo servicio.

Algunos Colegios entienden que no debe existir un gran número de letrados, lo que va a permitir disponer de un grupo más reducido u homogéneo. No hay más de 40 colegiados dentro del Turno de extranjería en territorios tan importantes como Valencia, Baleares o Lérida.

Otros Colegios han comenzado su andadura recibiendo a todo aquel letrado que muestre su disposición para trabajar. Lo que en ocasiones, por ejemplo, en Colegios con más de 100 letrados en el Turno, supone que puedan pasar días en los que no se requiere la prestación de asistencia.

De cualquier manera, en todos los Colegios se han venido organizando periódicamente Cursos y Jornadas de Formación, actividades que se van ampliando de forma creciente. Con periodicidad mensual, trimestral o anual se suceden actividades destinadas a mantener una formación continuada.

Ha coincidido todo este movimiento progresivo de creación de Turnos de Oficio y servicios de asesoramiento, con una época especialmente activa de reformas legislativas en materia de extranjería: Leyes, Reglamentos, Ordenes Ministeriales, Circulares, Instrucciones, etc.

A partir de 1996, año en que se aprueba y publica el Reglamento de la Ley de Extranjería de 1985, van a surgir en los años siguientes reformas muy importantes en la materia. La Ley Orgánica 4/2000, cuya vigencia escasamente duró un año; la Ley Orgánica 8/2000, que la modifica sustancialmente; los dos procesos de regularización, de los años 2000 y 2001; el Real Decreto 864/2001, que aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 8/2000 y el cambio sustancial en materia laboral, con la nueva regulación del contingente, constituyen todas ellas normas novedosas, que exigen de los letrados y de los Colegios que la formación sea una cuestión especialmente importante.

La Subcomisión de Extranjería del Consejo General va a constituir el definitivo espaldarazo para todo el movimiento iniciado a nivel colegial en los años anteriores, y especialmente en lo que hace referencia a la formación de los letrados, y su incorporación al Turno de Oficio.

A propuesta de la Comisión de Formación, el Pleno del Consejo General de la Abogacía Española, en su sesión de 15 de diciembre de 2000, acordó homologar un curso formativo de 16 horas en materia de extranjería, de cara a su inclusión en las Escuelas de Práctica Jurídica. El Curso ha sido complementado en el año 2005 con el de Introducción al Derecho de Asilo y Refugio en España de 4 horas de duración.

Los Colegios de Abogados disponen, pues, a partir de la citada homologación de un curso formativo, para ser impartido en las Escuelas de Práctica Jurídica, de carácter básico, y cuya cumplimentación va a permitir a los letrados y letradas el acceso a los Turnos de Oficio, sin olvidar que la formación exige una constante participación en todas las actividades que puedan organizarse desde los Colegios.

Se dispone ya de una materia básica y homogénea, que constituye el fundamento para el inicio de la formación. Los Colegios, además, en sus reglamentaciones del Turno de Oficio

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

establecen la necesidad de que los letrados adscritos participen en las diferentes reuniones, jornadas, talleres, que se celebran habitualmente.

En relación con el futuro inmediato, parece evidente que debe seguirse impulsando el movimiento de creación de Turnos de Oficio y servicios de extranjería en los Colegios de Abogados que aún no disponen de tales infraestructuras, de cara a prestar un servicio de calidad.

El CGAE, a propuesta de la Subcomisión de Extranjería aprobó en el año 2005 unos "Protocolo de actuación en materias propias del Turno de Extranjería", que constituyen un instrumento básico de trabajo en la materia coincidente en gran medida con el "Informe sobre Asistencia Jurídica a los extranjeros en España" elaborado recientemente por el Defensor del Pueblo y que está siendo objeto de informe por la Subcomisión de Extranjería del CGAE con objeto de contrastar su acomodación a los citados Protocolos.

II. LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA A CIUDADANOS EXTRANJEROS.

La prestación del servicio de asistencia jurídica gratuita a los ciudadanos extranjeros tiene unas connotaciones muy especiales en determinados Colegios cuyo territorio de influencia posee una situación geográfica estratégica, que generalmente suele coincidir con la existencia de una frontera, como es el caso de Canarias, Ceuta y Melilla, o con el funcionamiento de un aeropuerto de grandes dimensiones, como es el caso de Madrid. Asimismo, los Colegios de Andalucía presentan una gran problemática en relación con el servicio de asistencia jurídica gratuita al extranjero, debido a su proximidad con la frontera marroquí, separada por el mar Mediterráneo. Otros Colegios, con fronteras interiores Schengen, tales como el de Guipuzcoa, Huesca y Figueras tienen particularidades que exigen una especial atención del fenómeno. En fin, el incremento de población inmigrante y consiguiente multiculturalización social representa un nuevo reto para la Abogacía española que debe abordar desde este mismo momento para ser capaces de dar una respuesta eficaz y consecuentemente garantista con los Derechos Humanos de estas personas inmigradas y sus familiares.

1. LA ASISTENCIA LETRADA AL EXTRANJERO EN APLICACIÓN DE LA LEY DE EXTRANJERÍA.

1.1 Garantías. Derecho de defensa y tutela judicial

La Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, dedica en su Título I "Derechos y libertades de los extranjeros", su Capítulo III, tres artículos, los números 18 a 20, a las garantías jurídicas.

Los citados preceptos no han sufrido modificación sustancial alguna, con motivo de las reformas introducidas en dicho texto legal a través de las Leyes Orgánicas 8/2000 y 14/2003; salvo en lo referido a la asistencia jurídica gratuita, en el sentido que más adelante se expone brevemente.

"Artículo 18. Derecho a la tutela judicial efectiva

Los extranjeros tienen derecho a la tutela judicial efectiva.

Los procedimientos administrativos que se establezcan en materia de extranjería res-petarán en todo caso las garantías previstas en la legislación general sobre procedimiento administrativo, especialmente en lo relativo a la publicidad de las normas, contradicción,

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

audiencia del interesado y motivación de las resoluciones, salvo lo dispuesto en el artículo 27 de esta Ley.

En dichos procedimientos estarán legitimadas para intervenir como interesadas las organizaciones representativas constituidas legalmente en España para la defensa de los inmigrantes, expresamente designadas por éstos.

En los procesos contencioso-administrativos en materia de extranjería estarán legitimadas para intervenir las entidades que resulten afectadas en los términos previstos por el artículo 19.1 b) de la ley reguladora de dicha jurisdicción.”

“Artículo 19. Derecho al recurso contra los actos administrativos

Los actos y resoluciones administrativos adoptados en relación con los extranjeros serán recurribles con arreglo a lo dispuesto en las leyes.

El régimen de ejecutividad de los actos administrativos dictados en materia de extranjería será el previsto con carácter general por la ley, salvo lo dispuesto en esta Ley para la tramitación de expedientes de expulsión con carácter preferente.”

“Artículo 20. Derecho a la asistencia jurídica gratuita

Los extranjeros que se hallen en España y que carezcan de recursos económicos suficientes según los criterios establecidos en la normativa de asistencia jurídica gratuita tienen derecho a ésta en los procedimientos administrativos o judiciales que puedan llevar a la denegación de su entrada, a su devolución o expulsión del territorio español y en todos los procedimientos en materia de asilo. Además, tendrán derecho a la asistencia de intérprete si no comprenden o hablan la lengua oficial que se utilice.

Los extranjeros residentes que acrediten insuficiencia de recursos económicos para litigar tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita en iguales condiciones que los españoles en los procesos en los que sean parte, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se sigan.”

Por su parte, el artículo 22 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, en adelante LOEX, reconoce a todos los extranjeros que se hallen en el territorio nacional y que carezcan de recursos económicos suficientes el derecho a la asistencia jurídica gratuita en los procedimientos administrativos o judiciales que puedan llevar a la denegación de entrada, a su expulsión o a su devolución y en todos los procedimientos en materia de asilo. Este derecho se reconoce con independencia de la situación administrativa del extranjero en España, no ocurre así para el reconocimiento del derecho a la justicia gratuita en la jurisdicción civil, laboral y contenciosa fuera de los casos antes mencionados. Esta exclusión ha sido objeto de varios recursos de inconstitucionalidad, así como ya lo fue por el Defensor del Pueblo la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita del año 1996, de similar contenido.

El reconocimiento de este derecho supone algo más que la simple asistencia, ya que abarca el derecho de defensa hasta las últimas consecuencias e instancias. También tienen reconocido derecho a intérprete.

Conviene recordar como ya se ha indicado que la Sentencia del Tribunal Constitucional 95/2003, de 22 de mayo, declaró inconstitucional el artículo 2 apartado a) de la Ley 1/1996, de 10 de Enero, de asistencia jurídica gratuita.

Estimó el recurso interpuesto por el Defensor del Pueblo, reconociendo el derecho a la asistencia jurídica gratuita a todos los ciudadanos extranjeros, independientemente de su situación de regularidad documental en España.

Ahora vamos a ir señalando cada uno de estos supuestos para analizar el alcance de la asistencia y posteriormente veremos cuál ha de ser el contenido material de ésta.

1.2 Denegación de entrada

Regulada en el artículo 26.2 de la Ley de Extranjería, cuando el extranjero carece de los requisitos legales y reglamentarios para entrar en el territorio español. El derecho a la asistencia letrada nacerá en el momento en que el extranjero se halle en el territorio nacional, por ello es imprescindible que se encuentre dentro de España.

En este sentido, existe una evidente contradicción entre el contenido del párrafo 1 del artículo 22 LOEX, que recoge expresamente “Los extranjeros que se hallen en España y ...”, y el hecho de que se contemple en el mismo artículo y párrafo el derecho a la asistencia jurídica gratuita en los procedimientos que puedan llevar a la denegación de su entrada, es decir, en aquellos otros supuestos en los que el extranjero todavía no se encuentra en territorio español, caso de peticiones de visados consulares cuya denegación llevará implícita la de entrada o en los puntos fronterizos de Ceuta y Melilla.

La contradicción debe resolverse, a nuestro criterio, con una interpretación garantista en el sentido de reconocer el derecho, concretado en el derecho de audiencia y de defensa. La denegación de la entrada o rechazo en frontera o del visado consular no puede quedar al arbitrio del encargado del puesto fronterizo o consulado, de tal forma que si el extranjero cumple con los requisitos legales se le deberá expedir el visado o franquear la entrada. Con la solicitud se abre un procedimiento, que, aún sumario y con las mínimas formalidades, deberá respetar al menos el trámite de audiencia y notificación de resolución mínimamente motivada, y derecho de defensa, que será garantizado de forma gratuita en aquellos supuestos de carencia de recursos.

El derecho se viene reconociendo en las fronteras aéreas y aeroportuarias, no así en los Consulados y puestos fronterizos terrestres (Ceuta y Melilla), en los que se niega el derecho a las personas que no se les permite la entrada en territorio español.

Tampoco se reconce en las intervenciones en frontera Schengen en aplicación del Acuerdo de readmisión con Francia.

En cualquier caso, el artículo 26 LOEX reconoce el derecho de asistencia letrada de oficio en los supuestos de prohibición de entrada, por ello, pensamos que el legislador ha confundido el significado de asistencia jurídica gratuita por el de asistencia letrada de oficio que evidentemente no son coincidentes, pues la asistencia gratuita siempre será de oficio, pero no toda la asistencia de oficio debe ser gratuita. Si bien en los supuestos de carencia de medios económicos sí será coincidente, por lo que de existir el derecho a la asistencia de oficio ésta deberá ser gratuita si se carece de medios.

En un supuesto concreto debemos denunciar la especial gravedad de la situación, puesto que no sólo la carencia absoluta de garantías de que la Ley se cumpla hace presumir que ésta no se cumple, sino que la experiencia desde distintos Colegios de Abogados y organizaciones no gubernamentales nos señala que la vulneración del derecho a la asistencia letrada de oficio y asistencia jurídica gratuita consagrados por los artículos 26.2 y 22.2 de la LOEX es sistemática y contumaz. Nos referimos al caso de los extranjeros que pretenden entrar en España como polizones en buques mercantes con destino a nuestro país.

Hasta ahora las autoridades gubernativas se han escudado en lo que no son más que inverosímiles excusas y argumentaciones jurídicas insostenibles que sólo revierten y concluyen con la vulneración del derecho: ni es alegable que el buque sea de bandera de otro estado desde el momento en que no se trata de una cuestión civil y se halla en aguas jurisdiccionales o puertos españoles; ni es alegable que no se le deniega la entrada a quien no pide

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

expresamente entrar, puesto que esa petición deberá poder hacerse con las garantías adecuadas -ante letrado e intérprete-, y es simplemente increíble que *todos* los polizones que estén llegando a nuestras fronteras vengan sólo de paso a otro destino. No sólo se niega la información a los abogados para poder ejercer su obligación de prestar la asistencia que exige la Ley, sino que cuando éstos se enteran por otras vías de la existencia de polizones, se les deniega el acceso a los mismos, mediante fórmulas de incomunicación absolutamente inaceptables en una sociedad democrática.

La autoridad gubernativa se rige por instrucciones secretas, que establecen el exclusivo acceso al polizón de la autoridad policial, pese a que se trata de una persona evidentemente privada de libertad y a la que se le deniega la entrada en España. Estas instrucciones deben ser derogadas o reinterpretadas de forma que establezcan la obligación de que toda actuación que se haga con un polizón cuente con la presencia de un letrado que, por un lado, garantice y, por otro, avale la corrección de la actuación administrativa.

1.3 Retorno

Por ello, junto a este rechazo o denegación de entrada entrará en funcionamiento el “retorno”, regulado en el artículo 60 de la LOEx.

En estos supuestos el extranjero tendrá derecho a la asistencia letrada, por el artículo 26.2, y a que ésta sea prestada de oficio, por el artículo 22. Ambos preceptos conceptúan la asistencia letrada como facultad del extranjero, quien podrá renunciar a ésta, siempre y cuando no se haya procedido a la detención del mismo. Claramente no existe detención en las fronteras terrestres; sin embargo, sí que existe esa detención en las interiores, (puertos y aeropuertos), según dice el propio artículo 60.4 de la LOEx de Extranjería. En estos casos, y en virtud del artículo 520 de la LE Crim. la intervención letrada será preceptiva.

En los supuestos de retorno, si éste no va a poder llevarse a cabo en el plazo máximo de detención constitucional de 72 horas, el extranjero debe ser puesto a disposición de la autoridad judicial a fin de que ésta, en su caso, pueda acordar el internamiento. Es evidente que en estos supuestos la asistencia letrada será por tanto preceptiva.

1.4 Devolución

Aplicable a los extranjeros que pretendan entrar en el territorio nacional de forma ilegal y a quienes infrinjan una prohibición de entrada previamente existente. Se regula en el artículo 58 de la LOEx. En estos supuestos, es preceptiva, la intervención letrada, que, si concurren los requisitos, deberá ser gratuita y de oficio. Y ello es así, porque el extranjero estará detenido. Tan sólo si existiese alguna posibilidad de notificar la resolución de devolución sin detención, podrá el extranjero renunciar a este derecho. Viene siendo habitual que la policía interprete que el sujeto que pretende entrar en España en patera no se encuentra aún en territorio español, por lo que no aplica el artículo 22; pero esta interpretación, sin duda alguna torticera, no se mantiene dado que en cualquier caso estas personas serían trasladadas desde alta mar a alguna comisaría, donde además estarán detenidos, por lo que la asistencia letrada será preceptiva.

En cuanto al internamiento, el párrafo 5.º del artículo 58, en la redacción dada por la LO 14/2003, señala que si la devolución acordada no se pudiese ejecutar en el plazo de 72 horas, se solicitará al juez la medida de internamiento.

1.5 Expulsión

Debemos diferenciar si se inicia a través del procedimiento preferente, artículo 63 de la LOEx y 130 a 134 y de su Reglamento de desarrollo (Real Decreto 2393/2004), o por el ordinario, artículo 57 de la Ley y 122 a 129 del Reglamento. En el primer supuesto, la intervención letrada, que debe iniciarse desde el momento de la incoación del procedimiento, será preceptiva al existir la posibilidad de detención, artículo 520 de la LE Crim. no siendo posible su renuncia, mientras que si el procedimiento incoado es el ordinario, la renuncia será posible, aun cuando exista el derecho a dicha asistencia, incluso a que ésta se realice de oficio, por el artículo 22 de la LOEx.

Si al extranjero se le solicita el internamiento, bien en el procedimiento preferente o bien para ejecutar cualquier resolución de expulsión dictada, artículo 64.1, al ser presentado ante la autoridad judicial y estar detenido, gozará del derecho a la asistencia letrada, conforme al artículo 520 de la LE Crim.

1.6 Asilo

Tanto la Ley de Justicia Gratuita de 1996, como el artículo 22 de la Ley de Extranjería reconoce el derecho a la asistencia letrada de oficio, como derecho. No existirá ningún inconveniente para que el extranjero pueda asesorarse del letrado particular que lo desee, ya que así lo recoge el artículo 4.º de la Ley de Asilo 5/1984 según redacción dada por la Ley 9/1994.

Sin embargo, de los informes emitidos por los diferentes Colegios con fronteras exteriores se constata una notable disminución de la tramitación de procedimientos de asilo, lo que manifestaría “la facilidad existente para renunciar a ese derecho”. Es, por ello, que propugnamos una regulación del derecho a la asistencia letrada no renunciabile.

1.7 Centro de internamiento de extranjeros.

Los extranjeros una vez internados gozan igualmente del derecho a la asistencia letrada con independencia de la que se le debió prestar a la incoación del expediente de expulsión, devolución o retorno. Este derecho viene recogido en el artículo 62 bis j) de la LOEX 4/2000 sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España. y en el artículo 27.d) de la Orden Ministerial de 22 de febrero de 1999 sobre Normas de Funcionamiento y Régimen Interior de los Centros de Internamiento de Extranjeros (CIE).

En ambos preceptos se deja bien claro que esta asistencia podrá ser de oficio. Igual de sorprendente resulta el escaso número de asistencias prestadas de oficio en los diferentes CIE, lo que podría suponer una falta de información de este servicio a los internos.

1.8 Contenido de la asistencia

En cuanto al alcance material de la asistencia al extranjero, decir que éste goza de todos los derechos reconocidos al detenido por el artículo 520 de la LE Crim. haciendo especial incidencia en el derecho a un intérprete si no entiende el castellano. Si este derecho no se garantiza, nos deberíamos negar a realizar la asistencia o deberíamos, hacer constar la protesta, a fin de no convalidar un acto nulo por falta de un requisito esencial.

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

La asistencia letrada no se agota con la mera intervención presencial: su alcance abarca el examen del expediente administrativo, formalización del trámite de alegaciones, audiencia y de los recursos que procedan, tanto en la vía administrativa como en la judicial.

Debe procederse a la apoderación *apud acta* de conformidad con el artículo 32.3 de la Ley 30/1992, a fin de garantizar la representación de nuestro cliente y poder presentar en su nombre cuantas alegaciones o recursos sean precisos.

Es importante enmarcar la asistencia dentro de un procedimiento administrativo, con lo que ello implica de garantías al amparo de la Ley 30/1992 (vista del expediente, derecho a obtener copias, etc.), artículo 35.

La intervención letrada debe incluir la asistencia en el procedimiento de internamiento ante el Juez de Instrucción y diferenciada para el caso de que el extranjero pudiera estar incurso en algún tipo de procedimiento penal.

III. LOS SERVICIOS DE ASISTENCIA A EXTRANJEROS

1. MODALIDADES Y NORMATIVA APLICABLE A LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA A EXTRANJEROS

Las modalidades varían según las provincias y/o Comunidades Autónomas, distinguiéndose entre el procedimiento de asistencias o de guardia de disponibilidad.

Respecto a la regulación aplicable al servicio de asistencia jurídica al extranjero, es necesario diferenciar entre la aplicable a aquellos Colegios que pertenecen a Comunidades Autónomas, que al no haber asumido hasta el momento la competencia de Justicia, a través de la pertinente transferencia, se les aplica la regulación del Ministerio de Justicia y, en consecuencia, la gestión del servicio, en su fase de facturación y pago, corresponde al Consejo General de Abogacía Española, y la legislación aplicable a aquellos Colegios que pertenecen a una Comunidad Autónoma que hayan asumido las competencias de Justicia.

En relación con los primeros, la normativa aplicable, aparte de la Ley y del Reglamento dedicado a la justicia gratuita, de indudable interés por su trascendencia en relación con la organización del servicio de asistencia letrada al detenido son

“Las normas sobre los servicios de turno de oficio, asistencia al detenido y determinación de su devengo”, aprobadas por el Pleno del Consejo General de la Abogacía de 24 de febrero de 1995.”

Esta normativa sigue vigente, concretamente en los apartados que hacen referencia a la organización del servicio de asistencia y guardias, ya que según expone el artículo 22, párrafo 3, del Reglamento 2103/1996, de 20 de septiembre, el CGAE tiene que llevar a cabo una propuesta sobre la exención prevista en relación con el párrafo 1 del anteriormente citado artículo, que establece la prestación del servicio de asistencia al detenido, por todos los Colegios de Abogados, mediante turno de guardia permanente. Por ello, mediante comunicación de 9 de octubre de 1996, dirigida al Ilustrísimo Director General de relaciones con la Administración de Justicia, D. Juan Ignacio Zoido Álvarez, se propuso al Ministerio de Justicia que fueran de aplicación los artículos 18 y 19 de las citadas normas.

Así, el artículo 18 establece en relación con la prestación del servicio mediante guardias, que como sistema general, los Colegios constituirán turnos de guardia permanente, de presencia física o localizable y a disposición de dicho servicio durante 24 horas.

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

Asimismo, expone que el número de letrados que han de prestar el turno de guardia permanente se determinará en base a un promedio de tres detenidos diarios. Cada letrado atenderá hasta un máximo de seis asistencias, por cada día de guardia, y en caso de que exceda dicho número de asistencias, se retribuirá como otra guardia adicional, cualquiera que sean las prestadas.

La Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita del CGAE reguló a través de los citados artículos 18 y 19 la prestación del servicio de guardia, ya que requiere en definitiva una mayor disponibilidad por parte del abogado, y, por tanto, una mayor retribución económica en favor del letrado que presta el servicio, por ello, se concluyó en la conveniencia de llevar a cabo bajo esta modalidad el servicio, cuando exista una media de asistencias que lo justifique, en este caso tres, y en su defecto cubrir el servicio mediante asistencias individualizadas en el supuesto de que no se llegue a la media citada.

La elección entre uno y otro sistema tiene una importante relevancia a efectos económicos, ya que una mala planificación del servicio de asistencia puede significar una mala gestión de recursos.

Así, el establecimiento de guardias sin asistencia, eleva el coste de la prestación del servicio, pero la misma consecuencia se obtiene cuando se diseña el servicio mediante la prestación de asistencias individualizadas cuando la media de asistencias supere las tres.

Por ello es criterio de la Comisión de Justicia Gratuita del Consejo General de la Abogacía Española, que el diseño de la prestación del servicio debe ser dinámico y flexible, periódicamente es conveniente ajustarlo, teniendo en consideración la media de asistencias existentes, estando implicados en la configuración del servicio, tanto el Colegio como, en este caso, el CGAE y el Ministerio.

En consecuencia, el Pleno del Consejo General de la Abogacía de 30 de junio de 1995, estableció, en conformidad con la media de asistencias que se prestaban en cada Colegio, el sistema de prestación del servicio, mediante guardias, si tenían una media de tres asistencias diarias, asignando un letrado por cada tres asistencias, o por asistencias individualizadas, si no alcanzaban la cifra indicada.

Dicha distribución se ha mantenido hasta el día de hoy, procediéndose a incrementar el número de letrados que conforman la guardia en cada Colegio, mediando solicitud previa por parte de este último y posterior acuerdo de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita.

IV. CUESTIONES A DEBATE

1. TURNO ESPECÍFICO DE EXTRANJERÍA

Se debe insistir en la conveniencia de promover en cada Colegio la existencia de un Turno Específico de Extranjería con vocación de especialización, dada la complejidad de la materia, para garantizar una correcta defensa.

Existen problemas para esta posibilidad en colegios más pequeños, donde sigue existiendo un único turno de penal general, y deberían facilitarse los medios financieros para que fuese posible la existencia de un turno Específico, que aún no se ha extendido a todos los colegios.

El número de letrados adscritos a este Turno deberá ser adecuado a su objetivo de especificidad y especialización.

2. FORMACIÓN Y PASANTÍA.

2.1 Formación y práctica

En todo caso, resulta necesario que por los colegios se imparta una formación específica en materia de extranjería, que debe incluir la formación práctica. Debe avanzarse en la posibilidad de realizar algún tipo de pasantía, con abogados que tengan experiencia en la materia.

2.2 Formación mínima y continuada

La formación mínima exigible para el acceso al Turno de Extranjería deberá ajustarse al programa del Curso homologado por el CGAE.

Respecto a la formación obligatoria para el acceso a los Turnos de Extranjería, esta debe ser continua, y plantear como necesario un continuo reciclaje de los letrados que ya están inscritos en los turnos, bien a través de cursos anuales, como en algunos colegios, o al menos con cursos específicos cada vez que haya una modificación legislativa importante. Se considera que no es suficiente un curso inicial para acceder al turno de extranjería, y posteriormente no realizar el oportuno reciclaje.

Sobre el acceso a través del Turno de oficio a instancias internacionales de defensa de los derechos de la población migrante, se detecta un gran desconocimiento por parte de los letrados de la forma de articular dichos procedimientos, y de la normativa internacional. Se recomienda facilitar mayor formación en esos aspectos, así como establecer cauces de relación con Colegios de Abogados de otros países.

2.3 Formación mínima para Letrados de Turnos penales y otros de asistencia a extranjeros

Debe impulsarse la formación mínima en materia de extranjería en todos los turnos, tanto penal general, como familia, penitenciario... dada la transversalidad de la extranjería, que afecta a todos los casos en que hay un elemento extranjero. Debe evitarse que haya letrados que lleguen a asistir a un extranjero por medio de un turno de oficio, desconociendo totalmente la normativa básica que le afecta.

El curso básico establecido por el Consejo General de la Abogacía debiera ser obligatorio para toda persona que quiera acceder a un Turno o Servicio que conlleve asistencia a personas extranjeras.

Con mayor motivo se considera necesario que los letrados que asistan en procedimientos penales y penitenciarios tengan en cuenta el elemento de extranjería, para lo que deben tener formación específica. Especialmente se plantea el caso de los juicios rápidos, y la relevancia de las conformidades, que muchas veces no es tenido en cuenta por los letrados, por desconocimiento de la materia de extranjería.

3. PROBLEMÁTICA DE LA REPRESENTACIÓN

Dado que la intervención del Procurador en el procedimiento abreviado no es preceptiva resulta preciso el reconocimiento por los Juzgados de lo contencioso administrativo de la plena potestad de postulación del Letrado designado de oficio.

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

Por otra parte y dado que con cierta frecuencia se producen en un mismo asunto intervenciones de Letrados de diferentes sedes colegiales deberá elaborarse un Protocolo de cooperación y auxilio intercolegial que tienda a racionalizar y hacer más eficaz la asistencia.

4. REQUISITOS DE LA SOLICITUD

En cuanto a los requisitos relativos a la solicitud, se debe facilitar la aportación de documentos a los extranjeros que no tengan residencia legal en España.

En sentido debe señalarse que la Ley de extranjería descansa en la filosofía de no imponer a los extranjeros no residentes legales la carga de acreditar su insuficiencia económica, pues ello podría vulnerar el acceso a la jurisdicción para procedimientos como el asilo y extranjería que puedan llevar aparejada la expulsión del territorio nacional; en materia de asistencia jurídica gratuita y para los procedimientos destacados, debiera ser suficiente con la cumplimentación del modelo normalizado y, en su caso, una declaración jurada de carencia de recursos económicos.

5. LA LIBRE ELECCIÓN DE LETRADO DE OFICIO

Dado que un reciente Informe del Defensor del Pueblo sobre Asistencia Jurídica a extranjeros lo plantea, parece de interés debatir el asunto de que el beneficiario de justicia gratuita tenga el derecho de elegir libremente letrado con la finalidad de que este hecho pueda repercutir positivamente en la calidad de prestación del servicio. (Ver Informe pág 418, Apartado IV Conclusiones 1.1.5)

Sobre este particular es preciso matizar que la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita establece en su art. 28 la posibilidad de “renuncia a la designación” y de que el beneficiario de justicia gratuita pueda designar libremente abogado y procurador de su confianza, siempre y cuando se comunique expresamente este extremo a la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita y a los Colegios profesionales, circunstancia que no implica la pérdida de las demás prestaciones del derecho a asistencia jurídica gratuita que se hubieran reconocido.

Si en cambio, lo que realmente se pretende es que la persona que tiene derecho a la asistencia jurídica gratuita elija sin ningún coste económico al abogado que deberá intervenir, esta circunstancia no está contemplada en la Ley 1/1996, ya que la defensa de oficio se configura en esta Ley como un derecho-obligación inexcusable tanto al abogado como al beneficiario de justicia gratuita sistema que implica indudablemente una serie de ventajas y de inconvenientes.

La propuesta del Defensor del Pueblo, en modo alguna es novedosa y ya ha sido analizada en sucesivos Congresos como el de la Coruña concretamente en la conclusión duodécima de la Ponencia de Turno de Oficio:

“Un Congreso Nacional de la Abogacía es el marco idóneo para propiciar, no solo la búsqueda de soluciones a los problemas más inmediatos que plantea la defensa de los carentes de recursos, sino también la reflexión de cara a profundizar en el futuro en el principio de libertad e independencia que ha de reivindicarse tanto para el abogado de oficio como para el ciudadano solicitante del mismo.

Aun cuando la actual situación hace desaconsejable plantear alternativas que incrementen la complejidad del sistema, hora será ya de empezar a plantear la conveniencia de que el solicitante de defensa de oficio pueda, en un futuro próximo, elegir libremen-

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

te el Abogado de su confianza de entre los voluntariamente inscritos para ello y comenzar a diseñar la estructura de funcionamiento que lo haga posible.”

Sin embargo, es preciso significar que esta propuesta conlleva una serie de problemas que deben ser tenidas en cuenta por el Defensor del Pueblo, que simplemente se limita a proponer el cambio sin llevar a cabo un riguroso análisis de su alcance y resolución de los problemas que generan.

5.1. Respecto al ámbito de elección

Sería preciso determinar el ámbito de elección del beneficiario de justicia gratuita, ya que existen distintas posibilidades, en primer lugar según se opte por hacer voluntario u optativo entre los colegiados la prestación del servicio de turno de oficio y en segundo lugar si se estudia la opción de que el beneficiario de justicia gratuita elija entre los letrados de un Colegio o entre todos los letrados en general .

El supuesto primero partiendo de la base de que los letrados deben inscribirse voluntariamente en los listados del turno de oficio hecho que en definitiva no deja de ser una limitación a la libre elección de abogado ya que el beneficiario de justicia gratuita no puede elegir entre todos los abogados sino única y exclusivamente entre los que se den de alta en el servicio.

El supuesto segundo como consecuencia de que tras la modificación de la Ley de Colegios Profesionales mediante la aprobación del Real-Decreto Ley 6/2000, de 23 de junio de medidas liberalizadoras de la profesión de Abogado, un letrado puede actuar en cualquier lugar de España si cumplimenta el trámite administrativo de comunicar su actuación.

5.2. Posibilidad de renuncia

Esta modalidad de servicio deberá tener como contrapartida lógica que el letrado libremente escogido tenga la posibilidad de renunciar a la designación efectuada quebrando el sistema de irrenunciabilidad del Abogado designado de oficio que prevé la Ley 1/1996, lo que complicaría la gestión del nuevo sistema y limitaría la posibilidad de que existiese una libertad total de elección supeditada a una previa aceptación del letrado elegido.

5.3 Problemas de índole económica

A nadie se le escapa que la libertad de elección de letrado entraña mayores costes económicos, difícilmente asumibles por el Estado, el cual ya de por sí mantiene unos muy limitados presupuestos financieros dedicados a justicia gratuita. Máxime teniendo en cuenta el importante coste adicional que supone una asistencia además especializada.

5.4 Información contrastada

Asimismo es preciso valorar la información y conocimiento que pueden tener los beneficiarios de justicia gratuita para decantarse por uno u otro profesional tratándose de inmigrantes, colectivo que si por algo se caracteriza en un primer momento es por una falta de arraigo en España.

En consecuencia, en mi criterio la propuesta formulada por el Defensor del Pueblo ya ha sido analizada por el Consejo General de la Abogacía Española, en modo alguna es novedosa, y presenta indudables ventajas pero también serios inconvenientes.

CONCLUSIONES

EN RELACIÓN CON LA DEFENSA DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

- 1^a Se debería dotar a los servicios de guardia con el número suficiente de letrados disponibles para poder cumplir la previsión legal de asistencia inmediata y para posibilitar la unidad de defensa en todos los procesos y procedimientos que se deriven, debiendo preverse la posibilidad de flexibilizar la aplicación de ésta última en aquellos casos en que la misma pueda perjudicar la eficacia de la defensa.
- 2^a Deberá preverse la dotación presupuestaria necesaria a los colegios de Abogados para atender la formación específica y continua de letrados integrados en estos servicios.
- 3^a La garantía del derecho de defensa de la víctima de violencia de género, dada su especial situación, exige que la asistencia letrada a la misma sea preceptiva en todos los procesos y procedimientos derivados de la violencia padecida, incluyendo con dicho carácter el asesoramiento previo a la denuncia, la asistencia letrada en la formulación de la misma y, en su caso, en la solicitud de la orden de protección, así como en las comparecencias judiciales a que sean convocadas las partes.
- 4^a Dadas las especiales circunstancias que concurren en las víctimas de violencia de género deberían suavizarse las consecuencias previstas en relación a la falta de aportación de la documentación exigida para poder tramitar el expediente de Justicia Gratuita, sustituyendo la previsión de archivo por la remisión de la solicitud a la Comisión de Justicia Gratuita, siendo ésta la encargada de recabar la documentación que no hubiera sido presentada por la interesada.
- 5^a Las previsiones legales sobre el derecho a la asistencia jurídica gratuita de las víctimas de violencia de género deberían establecerse en favor de todas las víctimas de violencia doméstica.

EN RELACIÓN CON LA ASISTENCIA JURÍDICA EN FASE PENITENCIARIA

- 1^a En las actuaciones ante la administración penitenciaria, al encontrarnos en el marco de procedimientos administrativos en los que no resulta preceptiva la intervención de letrado, el privado de libertad carece de la posibilidad de que se le reconozca el derecho a la asistencia jurídica gratuita.
- 2^a Tras la reforma de la Disposición Adicional 5^a de la LOPJ, operada por LO 5/2003, de 27 de mayo, en la que se establece que “En todo caso, debe quedar garantizado, siempre, el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales”, la intervención de letrado se hace preceptiva, y con ello el reconocimiento a la asistencia jurídica gratuita, si procediese, en los siguientes incidentes:
 - Quejas y Reclamaciones ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria.
 - Recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria contra las resoluciones de la Ad-

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

ministración Penitenciaria.

- Recurso de Reforma, de Apelación y de Queja, contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria.
- Recursos de Casación para la unificación de doctrina penitenciaria.

3 Los Colegios de Abogados, en el marco de la Ley de Justicia Gratuita, tendrán que negociar con las respectivas Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, la inclusión en el baremo de indemnizaciones de los referidos incidentes que todavía no estén incluidos.

4ª Para el caso de que los Colegios de Abogados asuman las anteriores conclusiones:

A) Cuando una persona privada de libertad, o un Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, se dirija a un Colegio de Abogados solicitando o interesando, la designación de Abogado del Turno de Oficio, para cualquiera de los incidentes mencionados, el Colegio debe proceder, de inmediato, a incoar el correspondiente expediente tendente a dicha designación.

B) Los Colegios de Abogados, en su ámbito de actuación, deberían ponerse en contacto con los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de los partidos judiciales que les afecten, con el fin de darle trasladarles las presentes conclusiones, por las que se considera que la intervención letrada, en todos los incidentes referidos, es preceptiva, y por lo tanto, si no se designará letrado directamente por el justiciable, deberían designárselo de los del Turno de Oficio.

El mismo contacto debería producirse entre el Consejo General de la Abogacía Española y el Consejo General del Poder Judicial.

C) Dada la especialización, que requiere, la defensa en los incidentes a que se refieren las presente conclusiones, se debería instar a los Colegios de Abogados, por parte, del Consejo General de la Abogacía, para que aquellos Colegios que no dispongan de Turno de Oficio Especializado en Derecho Penitenciario, lo establezcan.

EN RELACIÓN CON LA ASISTENCIA JURIDICA EN MATERIA DE EXTRANJERÍA

1º Existe un mínimo de Derechos Humanos fundamentales iguales e inderogables para nacionales y extranjeros (cualquiera que sea su situación migratoria). Entre ellos como señala el Tribunal Constitucional español se encuentra el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

2º La asistencia jurídica gratuita se prestará en iguales condiciones que para los españoles en los procesos en los que sean parte, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se sigan.

3º La asistencia jurídica gratuita en materia de extranjería comprende también los procedimientos administrativos que puedan llevar a la denegación de su entrada, a su devolución o expulsión del territorio español y en todos los procedimientos en materia de asilo.

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

- 3º** Dada la complejidad de la materia, resulta indispensable promover en cada Colegio la existencia de un Turno Específico de Extranjería, para garantizar una eficaz y correcta labor de defensa.
- 4º** Como requisito imprescindible, además de los genéricos, para el acceso a dicho Turno deberá haberse realizado al menos el Curso de 16 horas sobre Introducción a la Práctica del Derecho de Extranjería según programa homologado por la Comisión de Formación y Subcomisión del Consejo General de la Abogacía española o cualquier otro curso de duración idéntica o superior que cubra el programa homologado realizado por cualquier otro Colegio de Abogados, Consejo Autonómico de la Abogacía o por cualquier Universidad española.
En aquellos colegios donde el asilo tenga una relevancia especial, el contenido del Curso en esta materia tendrá carácter imperativo para acceder al Turno Específico.
- 5º** Respecto a la formación obligatoria para el acceso y permanencia en los Turnos de Extranjería, aquella debe ser continua, y la permanencia en el Turno debe exigir un continuo reciclaje de los letrados inscritos en los mismos, bien a través de cursos anuales, como en algunos Colegios, o al menos con cursos específicos cada vez que haya una modificación legislativa importante.
- 6º** Debe recomendarse el impulso de una formación mínima en materia de extranjería en todos los turnos, tanto penal general, como familia, penitenciario, etc. dada la transversalidad de la extranjería, que afecta a todos los casos en que hay un elemento extranjero. La realización de un Curso introductorio de formación de la materia de extranjería debiera ser obligatorio al menos para el acceso a los Turnos Penales y Penitenciario.
- 7º** Dado que la intervención del Procurador en el procedimiento abreviado no es preceptiva resulta preciso el reconocimiento por los Juzgados de lo contencioso administrativo de la plena potestad de postulación del Letrado designado de oficio.
En este sentido deberá trasladarse al Consejo General del Poder Judicial esta disparidad de criterios existente en los Juzgados de lo Contencioso a la hora de admitir la representación procesal del extranjero por parte del Letrado de oficio y que está impidiendo en algunas sedes el pleno ejercicio de la tutela judicial efectiva.
- 8º** Debe garantizarse el principio de unidad de la actuación letrada. Por otra parte y dado que con cierta frecuencia se producen en un mismo asunto intervenciones de Letrados de diferentes sedes colegiales deberá elaborarse un Protocolo de cooperación y auxilio intercolegial que tienda a racionalizar y hacer más eficaz la asistencia principalmente en los supuestos de personas que son enviadas a centros de internamiento alejados del lugar de tramitación del expediente administrativo.
- 9º** Deben asumirse por cada Colegio los Protocolo de Actuación en materia de extranjería aprobado en el XIV Encuentro de Abogados de Derecho de Extranjería de Córdoba, asumido por la Subcomisión de Extranjería y el Pleno del CGAE.

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

10º Con la finalidad de promover la mejora y una mayor especialización de los Turnos de Extranjería y recogiendo el espíritu que llevó al XIV Encuentro XIV Encuentro de Abogados de Derecho de Extranjería de Córdoba a aprobar un BAREMO ORIENTATIVO DE MERITOS, que reflejase el Ranking de calidad del Servicio de extranjería en cada sede colegial.

Se propone que, a propuesta de la Subcomisión de Extranjería del CGAE, en el Informe del CGAE y con reconocimiento explícito en la Conferencia Anual de la Abogacía, se recojan los avances que en esta materia se hayan producido en los diferentes Colegios.

ADDENDA DOCUMENTAL



**CONCLUSIONES DEL CONGRESO DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA
CELEBRADO EN LA CORUÑA**

A.- LA ABOGACÍA Y EL TURNO DE OFICIO

- 1^a** La defensa de quienes lo necesitan a través del Turno de Oficio y de la Asistencia al Detenido es una obligación constitucional que corresponde al Estado y que ejerce, gestiona y desarrolla la abogacía de forma voluntaria para garantizar el derecho constitucional a la defensa, cuya efectividad a aquél corresponde.
- 2^a** La prestación, coordinación y control deontológico del Servicio del Turno de Oficio, es y debe seguir siendo una facultad propia de los Colegios de Abogados, de los Consejos Autonómicos, en su caso, y del Consejo General de la Abogacía, sin perjuicio de buscar un criterio común único de autoorganización.
Supondría un recorte en las garantías de los derechos de los ciudadanos, la introducción de un sistema de defensores públicos y, en general, cualquier intervención ajena a la propia Abogacía en la designación y control deontológico de los Abogados de oficio.
- 3^a** La libertad y la independencia en el ejercicio profesional son los principios inspiradores de la Abogacía. Principios que no puede declinaren ningún caso, ni por consiguiente en la actuación de oficio, por mucho que su retribución se haga total o parcialmente con cargo a los presupuestos del Estado. En la libertad e independencia del Abogado de oficio, no debe existir más injerencia -y para reforzarlas, no para restringirlas-, que la labor coordinadora, de respaldo y de control deontológico de los Colegios de Abogados, de los Consejos Autonómicos, en su caso, y del Consejo General de la Abogacía.
- 4^a** Los principios en que se asienta el ejercicio de la Abogacía exigen que ese compromiso asumido desde tiempos inmemoriales, se ajuste a razones de estricta justicia, constitucional y social, rechazando de los poderes públicos planteamientos economicistas, políticos o populistas, que extrapolen el Turno de Oficio más allá de sus justos términos, con el riesgo de convertir a los Colegios de Abogados en Colegios del Turno de Oficio, por acabar siendo la gestión del mismo su principal actividad.

B.- LA MEJORA DEL SERVICIO DEL TURNO DE OFICIO

- 1^a** Insistiendo en lo acordado en Palma de Mallorca, y todavía no resuelto, el Servicio del Turno de Oficio debe contemplar los mecanismos necesarios para poder acudir al uso de peritos y cuantos medios de prueba y de garantía procesal sean precisos en el procedimiento y en su ejecución.
- 2^a** La ampliación social del beneficio de justicia gratuita debe delimitarse con criterios racionales, limitando el mismo a las personas físicas y excluyendo de forma inequívoca a las personas jurídicas, comunidades de vecinos, asociaciones de cualquier tipo y acabando con el anacronismo que considera «ex lege» beneficiarias a las Cajas de Ahorro y a otras entidades semejantes.

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

- 3^a Una vez que la gratuidad es la norma en toda la Administración de Justicia, carece de sentido la especificidad que se sigue aplicando en la Jurisdicción Laboral. La gratuidad que establecen sus normas procesales debe concretarse al procedimiento, pero no a los profesionales que intervienen, que además no es preceptiva en la mayoría de los casos, cuyos honorarios serán de cuenta del solicitante del Turno, salvo que éste obtenga el beneficio de justicia gratuita.
- 4^a La concesión del beneficio de justicia gratuita íntegro debe reducirse a aquellas personas físicas que, careciendo de patrimonio suficiente, sus ingresos no superen el salario mínimo interprofesional, pues es absolutamente incongruente que el Estado reconozca una cantidad como suficiente para vivir, alimentarse, vestirse y tener una vivienda y que sin embargo dicha cantidad sea insuficiente para atender los gastos de un pleito. El beneficio de justicia gratuita podría graduarse para quienes superaran dichos ingresos, pero en menos de dos veces y media (75% para salario y medio, 50% para doble salario mínimo, 25% para doble y medio), siendo de cuenta del solicitante la diferencia.
- 5^a La retribución del Turno de Oficio se hará en concepto de honorarios y a tenor de unas normas orientadoras para asuntos del Turno de Oficio que, en la medida de lo posible, se adecuarán a las Normas de Orientación de Honorarios Profesionales que elaborarán y revisarán periódicamente el Consejo General de la Abogacía o, en su caso, los Consejos Autonómicos.
- 6^a La libertad e independencia en el ejercicio de la Abogacía choca con la imposición que se hace al suplente de hacerse cargo de una defensa, cuando la alegación de insostenibilidad formulada por el titular ha sido desestimada por el informe del Colegio. A fin de recobrar esa libertad debería entregarse el asunto directamente al suplente para que dictamine, o delegar en otro Letrado, quien se haría cargo de la defensa caso de estimarla posible en su informe.
- 7^a Por los mismos motivos, debería suprimirse toda referencia legal a la irrenunciabilidad del Turno y que la misma fuera posible en los términos previstos en el Estatuto General de la Abogacía. Ello sin perjuicio de que por los Colegios se tomaran las medidas de control pertinentes y se garantizara el derecho a la defensa.
- 8^a Es necesario delimitar de forma nítida el Turno de Oficio en sentido amplio, del Turno de Oficio con beneficio de justicia gratuita, si bien la rigidez de la distinción ha de estar en relación con la situación procesal en que se encuentre el solicitante:
- a) Sin solicitud de justicia gratuita: Quienes «ab initio» no se acogieran a la justicia gratuita, aceptaran la decisión administrativa negativa o les fuera denegado judicialmente el beneficio, serían advertidos desde el primer momento de su derecho a nombrar Abogado de su libre elección y que caso de continuar con uno designado de oficio, éste tendría derecho a minutar con libertad dentro del marco fijado por las normas orientativas en materia de honorarios que tuviera aprobadas su Colegio.
 - b) Con solicitud de justicia gratuita:
 - Quienes se acogieran al beneficio de justicia gratuita y su derecho de defensa no resultara menoscabado con ello, deberían esperar a que hubiera un pronunciamien-

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

to definitivo sobre su derecho al beneficio de justicia gratuita, antes de que se les designara Abogado de oficio.

Lógicamente ello conllevaría el que la solicitud de Abogado de oficio interrumpiera la prescripción y que se estableciera un plazo breve para resolver sobre la justicia gratuita.

- En todos los casos en que la suspensión del procedimiento pudiera producir menoscabo en los derechos del solicitante, a juicio del Juez o Tribunal, se designará de inmediato Abogado, sin perjuicio de iniciar de oficio paralelamente la tramitación de la justicia gratuita o insolvencia

9^a El derecho de defensa no puede tener un carácter tan absoluto que ampare las pretensiones ilógicas, inútiles o evidentemente temerarias. El derecho de defensa puede garantizarse constitucionalmente con fondos públicos, desde el momento en que nace de una necesidad, aun admitiendo y defendiendo la mayor flexibilidad posible en la estimación de ésta, pero chocaría con el propio espíritu constitucional si la alegación del mismo nace del mero capricho. El Estado debe atender únicamente las necesidades de los ciudadanos.

De ahí que el acceso al Turno de Oficio con beneficio de justicia gratuita debiera contar con dos controles:

- Control de necesidad jurídica, realizado mediante un servicio de consulta obligatoria previa (gratuito o mediante abono de una cantidad simbólica encaminada a evitar el abuso), cuya gestión debería corresponder a Abogados integrados en el Servicio de Orientación Jurídica.
- Control de necesidad económica, realizado por mediación de un organismo similar al aprobado en el Congreso de Palma de Mallorca, integrado por sendos representantes de la Administración, Estatal o Autonómica, de la Judicatura y del Colegio de Abogados correspondiente.

10^a El control previo del derecho al beneficio de justicia gratuita debe tender a simplificar la tramitación y no a duplicarla. Por ello, la decisión será suficiente por sí misma, sin perjuicio del derecho de la parte contraria a impugnarla judicialmente cuando sea favorable y el derecho del solicitante a recurrirla si fuera contraria.

11^a La designación de Abogado de Turno de Oficio no puede ser ilimitada en el tiempo y caducará si en un plazo prudencial el solicitante no se pone en contacto con su Abogado.

12^a Un Congreso Nacional de la Abogacía es el marco idóneo para propiciar, no sólo la búsqueda de soluciones a los problemas más inmediatos que plantea la defensa de los carentes de recursos, sino también la reflexión para profundizar en el futuro en el principio de libertad e independencia que ha de reivindicarse tanto para el Abogado de oficio como para el ciudadano solicitante del mismo.

Aun cuando la actual situación hace desaconsejable plantear alternativas que incrementen la complejidad del sistema, hora será ya de empezar a plantear la conveniencia de que el solicitante de defensa de oficio pueda, en un futuro próximo, elegir libremente el Abogado de su confianza de entre los voluntariamente inscritos para ello y comenzar a diseñar la estructura de funcionamiento que lo haga posible.

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

- 13^a** El sistema previsto en el Real Decreto 108/1995, de 27 de enero, y las normas del Consejo General de la Abogacía de distribuir el pago de los Turnos en dos veces, un 70% al comienzo y el 30% restante al final, aporta una complicación burocrática del sistema totalmente innecesaria y que repercutirá en un notable incremento de los gastos de infraestructura, seriamente disminuidos con la creación obligatoria del Servicio de Orientación Jurídica con cargo a los mismos, sin que se haya producido un incremento de su porcentaje sino que, antes al contrario, la buscada disminución global del coste del Turno de oficio conllevará la lógica disminución del importe percibido para gastos de infraestructura justa cuando éstos se incrementan notablemente. Creemos que tanto por los nuevos sistemas de control establecidos, como por la escasa cuantía de los baremos del Turno, el pago del mismo debería devengarse al 100% en el momento de acreditarse la primera intervención.
- 14^a** El cobro de honorarios a solicitantes de abogado de Turno de Oficio, perfectamente legítimo en determinadas circunstancias, crea no pocos problemas de denuncias y dificultad de control, que podían solucionarse disponiendo la obligatoriedad de que las minutas que se pasen a solicitantes del Turno de Oficio lo sean necesariamente a través del Colegio respectivo.
- 15^a** El actual sistema de pago de los Turnos supone importantes inconvenientes tanto para los abogados, que ven retrasarse con exceso el cobro, como para el Estado, que se ve obligado a librar importantes fondos con dicho fin. Ambos problemas podrían paliarse en buena parte si los Colegios pudieran librar una certificación de los Turnos acreditados en cada trimestre y el abogado pudiera optar por utilizar dicha certificación para deducirla de la cantidad a ingresar en la declaración trimestral a cuenta del IRPF.
- 16^a** El Congreso solicita del Consejo General de la Abogacía que el plazo de tres años que actualmente se contempla para acceder al Turno de oficio, quede reducido a dos, en tanto no exista una normativa específica que regule el acceso a la profesión.
- 17^a** El Congreso solicita del Consejo General de la Abogacía que se elaboren unas normas disciplinarias y sancionadoras con carácter general y unificadas para todos los Colegios de Abogados referidas al Turno de Oficio y Asistencia al detenido.
- 18^a** El Congreso insta al Consejo General de la Abogacía para que se declare la incompatibilidad para pertenecer al Turno de Oficio de los funcionarios y contratados por cuenta ajena y en general de todos cuantos no acrediten una disponibilidad horaria suficiente, al menos en aquellos Colegios en que esté estructurado como voluntario.
- 19^a** El Congreso insta al Consejo General de la Abogacía para que a su vez lo haga a los Poderes Públicos a fin de que en aquellos supuestos con informe negativo del SOJ y que pese a ello el Juzgado, a insistencia del interesado requiriera la designación de abogado de oficio, de denegarse en su momento judicialmente el derecho a la justicia gratuita, el informe del SOJ se consideraría como un informe pericial y su coste, prefijado por el Colegio, se incluiría entre las cantidades que quedaría obligado a abonar el solicitante.

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

- 20^a** El Congreso insta al Consejo General de la Abogacía para que el baremo de asuntos del Turno de oficio se complete y prevea las consultas previas y la realización de gestiones en general que no finalizan en la iniciación de procedimiento judicial alguno por decisión expresa o tácita del solicitante, asimilándose en última instancia al baremo previsto para informes de insostenibilidad.
También insta al Consejo General de la Abogacía para que se modifique el baremo de asuntos del Turno de Oficio e incluya como concepto computable el desplazamiento a Centros Penitenciarios situados fuera del Partido Judicial de residencia del abogado para atender a detenidos o presos cuya defensa les ha sido encomendada de oficio. E igualmente para que en tales baremos se contemple la específica intervención de los Abogados en los Procedimientos con Tribunal del Jurado.
- 21^a** El Congreso insta al Consejo General de la Abogacía, para que a su vez lo haga a los Poderes Públicos, que la intervención de Abogado designado por Turno de Oficio en los asuntos relativos a Menores, Extranjeros y Presos quede incluida en los haremos del Turno de Oficio.
- 22^a** El Congreso insta al Consejo General de la Abogacía para que a su vez lo haga a los Poderes Públicos, a fin de conseguir la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal al objeto de que el abogado que ha de asistir a un detenido pueda tener acceso y conocimiento mediante copia íntegra del atestado, o al menos mediante su lectura, antes de realizarse la primera declaración, con la finalidad de posibilitar su efectiva participación en el ejercicio de la labor de defensa encomendada.
- 23^a** Es obligación expresa del Consejo General de la Abogacía y de los Consejos Autonómicos, en su caso, defender los intereses de la Abogacía en toda la amplitud que permita el cuerpo legal vigente en cada momento en materia de Turno de Oficio y Asistencia a Detenidos, debiendo combatir cualquier criterio o interpretación restrictiva que de nuestros derechos profesionales y económicos, normativamente reconocidos, se pretenda imponer desde el Poder Público u otras instancias, mediante el ejercicio de las acciones y recursos institucionales que procedan, dando información de éstos a los Colegios de Abogados. No será admisible negocialmente la aceptación por el Consejo General de la Abogacía Española de ninguna interpretación restrictiva de esos derechos legal, negocia] o consuetudinariamente reconocidos salvo, cumplida cuenta de la contrapartida o causa que la aconseje, informando puntualmente y de antemano a los Colegios de Abogados y previa convocatoria de la Asamblea de Decanos.
- 24^a** El contenido de las actuaciones, así como de las retribuciones de los Letrados en Turno de Oficio y asistencias a detenidos de las distintas Comunidades Autónomas han de ser homogéneas, tanto en las obligaciones como en los derechos que genere la prestación de esos servicios.
El Consejo General de la Abogacía Española instará del Ministerio de Justicia la adopción de aquellas soluciones y planteamientos emanados de Comunidades Autónomas con competencias transferidas en la Administración de Justicia, que supongan mejora de las disposiciones que regulen el Turno de Oficio y Asistencias a Detenidos en el resto del Estado. Del mismo modo el Consejo General de la Abogacía Española apo-

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

yará a aquellos Consejos Autonómicos que hayan de instar de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas con competencias transferidas en Administración de Justicia, la asunción por éstas de aquellos planteamientos a los que en materia del Turno de Oficio y Asistencias a Detenidos dicha Comunidad Autónoma sea deficiente con relación al resto del Estado Español.

- 25^a** El Congreso insta al Consejo General de la Abogacía Española que en las normas reguladores del Turno de Oficio se especifique que la adscripción de los abogados sea voluntaria, sin perjuicio de establecer cada Colegio las normas necesarias para que nadie que lo necesite quede sin defensa.

CONCLUSIONES DEFINITIVAS DE LAS I JORNADAS SOBRE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA CELEBRADAS EN MURCIA 1998

PONENCIA 1

- 1^a El derecho a la Justicia Gratuita es una prestación de carácter público fundamental del justiciable, a un acceso libre, justo y en igualdad de condiciones que los más favorecidos económicamente; un bien social y un derecho, que naturalmente tiene sus requisitos de acceso, esencialmente respondiendo a criterios económicos. Es un derecho donde se concreta el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva a la igualdad de armas procesales y a la asistencia letrada, con lo que este derecho es garantía de los intereses generales de la justicia. Quizás queda expresada la naturaleza del derecho en la siguiente frase **«es el derecho al Derecho»**.
- 2^a Debe ampliarse el concepto de unidad familiar que se define en la Ley, considerando la unidad familiar como la formada por todo grupo de personas que convivan en un mismo domicilio, vinculadas, bien sea por lazos de parentesco o incluso de convivencia; excluyendo los grupos de personas o unidades familiares, que conviviendo en el mismo domicilio por razones de provisionalidad o circunstanciales, constituyan unidades independientes.
- 3^a «Es imprescindible la desaparición de la idea de la concesión del 100% de los beneficios de la justicia gratuita a favor de quién no supere el doble del salario mínimo interprofesional modificando dicha idea de la forma siguiente:
- a) Respecto de la concesión o no del beneficio:
Se establezca una tabla de mínimos y máximos, en la que se tenga en cuenta, además de las cuantías económicas, las cargas familiares y las diferentes formas de la unidad familiar, de tal forma que para el cálculo de los mínimos necesarios para la concesión del derecho haya que determinarlos en base a diversos parámetros, ejm. capacidad económica, estado civil, cargas familiares y otros.
- b) Respecto al alcance del beneficio:
Se establezca una tabla por la que solamente será concedido el 100% del beneficio de justicia gratuita en aquellos supuestos en que no supere el salario mínimo interprofesional, por encima de estas condiciones deberá el solicitante abonar unos tantos por cientos sobre las minutas, determinándose unos plazos para su abono, creando la figura del «solvente parcial».
- c) «No se corresponde con el sentido que tiene la gratuidad de la justicia el reconocimiento del beneficio ex lege en el orden jurisdiccional social a los trabajadores o beneficiarios del sistema de Seguridad Social que tengan ingresos superiores al doble del salario mínimo interprofesional».
- 4^a «Se deben computar todos los recursos e ingresos de los solicitantes, que por cualquier concepto entren en la unidad familiar, pero sin embargo, es razonable que se deduzcan los gastos necesarios para generar dichos ingresos; cuando el peticionario esté sujeto al Impuesto de Actividades Económicas».

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

- 5^a** «El Consejo General de la Abogacía Española recomendará a los Servicios de Orientación Jurídica de los Ilustres Colegios de Abogados de España, que, como signos de la capacidad económica del solicitante deberá tenerse en cuenta, como mínimo, los siguientes:
- Capital mobiliario, aún cuando no genere rendimientos.
 - Segunda vivienda.
 - Otros bienes inmuebles no afectos a actividades económica.
 - Vehículos o embarcaciones de alto valor o mantenimiento.
 - Cualquier otra pertenencia, ingreso o actividad que denote capacidad económica suficiente para sufragar los gastos de litigio».
- 6^a** «Exigir auto motivado de los Juzgados en aquellos procedimientos en los que los intereses perseguidos por los . solicitantes, ya estén protegidos por otras partes en el proceso (Ministerio Fiscal, Abogado del Estado), ejm. acusación particular, querrela, coadyuvante, etc.
En ausencia del Juzgado o Tribunal que se halle conociendo dei asunto para el que se pretende el reconocimiento del derecho, será el titular del órgano encargado del reparto de asuntos en cada orden jurisdiccional, quién deberá dictar el auto al que se refiere el art. 6.3 de la. Ley 1 /96.
- 7^a** A) Unificar criterios a la hora de especificar la documentación necesaria para acreditar los requisitos exigidos.
B) Debe promoverse el que normativamente se exija a los organismos competentes para expedir la documentación acreditativa de las circunstancias personales o económicas de los solicitantes, la obligación de facilitarlos en un plazo máximo de cinco días desde que le son requeridos para ello por el solicitante del beneficio de Justicia Gratuita, o la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita correspondiente.
Asimismo, deberá reconocerse normativamente la exención del pago de tasas o derechos para la expedición de dichos informes o certificados, en tales casos».
- 8^a** «Objetivar las circunstancias excepcionales referidas en el art. 5 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, creando criterios uniformes, progresivos, basados en el principio de igualdad de oportunidades».
- 9^a** «Deberá promoverse la supresión del reconocimiento ex lege del derecho a la asistencia jurídica gratuita a las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, o su limitación a aquellos supuestos en que litiguen en beneficio de interés general de un colectivo».
- 10^a** «Deberá promoverse la regulación normativa, como contenido del derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita, de la representación por procurador en procedimiento judicial, aún cuando su intervención no sea preceptiva, y sin necesidad de ser expresamente requerida por auto motivado, cuando el solicitante del derecho tenga su residencia habitual fuera del lugar o localidad en el que se tramite el juicio».
- 11^a** «En las solicitudes de Asistencia Jurídica Gratuita para detenido, denunciado o imputado será considerada, exclusivamente, la situación económica personal de interesado.

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

El elevado número de solicitudes de defensa para causa penal en que no resulta posible acreditar la situación económica del interesado, impone directa y definitivamente designaciones de Abogado y Procurador de los Tribunales, sin perjuicio de que la Administración pueda reclamar . al interesado los gastos del proceso si se acreditasen ingresos suficientes para litigar».

- 12^a** Se solicita del Consejo General de la Abogacía que inste las modificaciones legislativas correspondientes.

CONCLUSIONES DEFINITIVAS DE LAS JORNADAS SOBRE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

PONENCIA II

- 1^a** «La organización del sistema de tramitación de las solicitudes de asistencia jurídica gratuita prevista en la Ley 1/96 ha supuesto una importante carga para los Colegios de Abogados, tanto a nivel de infraestructura como de esfuerzo personal, sin que, por contra, se haya producido el correlativo incremento de dotación económica para hacer frente a tal contingencia, lo que supone una evidente disfunción que se agudiza especialmente en los Colegios más pequeños.
Por ello el Consejo General de la Abogacía y los Consejos de cada Comunidad Autónoma donde hayan asumido competencias en la materia, deberán exigir de las Administraciones competentes el inmediato pago de la totalidad de los gastos de infraestructura de cada Colegio, causados en la gestión de los servicios del Turno de Oficio y Asistencia Letrada al Detenido, así como en la tramitación de las solicitudes del derecho de asistencia jurídica gratuita y los servicios prestados por el Servicio de Orientación Jurídica».
- 2^a** «No existe uniformidad en la composición, funcionamiento y organización entre los diferentes Servicios de Orientación Jurídica de cada Colegio, (integrantes, cualificación, retribución o no, requisitos de acceso), siendo precisa una unificación básica de los mismos, sin perjuicio de las particularidades de cada Colegio y de las facultades de sus Juntas de Gobierno, debiendo instarse al Consejo General de la Abogacía a tal efecto».
- 3^a** «La labor de asesoramiento de los Servicios de Orientación Jurídica ha de consistir en informar y orientar con carácter previo acerca del derecho de asistencia jurídica gratuita y de la cuestión litigiosa, sin convertirse en una asesoría jurídica y han de estar integrados necesariamente por abogados».
- 4^a** «La insostenibilidad manifiesta a que se refiere el art. 15 de la Ley 1/96 ha de observarse en supuestos en los que sea patente y notoria, y no declararse en aquéllos que ofrezcan dudas, en los que se procederá a la designación de Letrado, quien, en su caso, habrá de iniciar el trámite de insostenibilidad del art. 32».
- 5^a** «Debe existir una cercana conexión y colaboración entre las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita y los Servicios de Orientación Jurídica y, en concreto, entre el representante del Colegio de Abogados en aquéllas y el encargado o los encargados de éstos, a

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

los efectos de conseguir unificar criterios colegiales en la materia de asistencia jurídica gratuita».

- 6^a Apartado A). «No procede en ningún caso, que el propio Letrado *del* solicitante, en contra de los intereses de éste, promueva actuación alguna contra la resolución *de* la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita favorable al derecho del solicitante a la asistencia jurídica gratuita, al prevalecer los deberes de secreto profesional, al posible interés económico en el cobro de su minuta profesional».
- Apartado B). «En evitación de fraudes en la concesión del derecho a la asistencia jurídica gratuita debe extremarse la exigencia al solicitante de la documentación preceptiva relativa a su situación económica; del mismo modo, en los procedimientos en que sea preceptiva su intervención (la intervención letrada), y de ,un modo especial en los procedimientos penales, cuando se observara la existencia de tal fraude, el Ministerio Fiscal ha de actuar de oficio a los efectos del art. 19 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, debiendo instarse al Ministerio de Justicia a tal fin».
- 7^a Apartado A). «Según la Orden Ministerial de 3 de junio de 1.997, resulta requisito obligado para que los Letrados puedan acceder a los servicios de asistencia jurídica gratuita, que acrediten, más de tres años en el ejercicio efectivo de la profesión y dar cumplimiento, conjuntamente al requisito del artículo primero, 1.c) de dicha disposición. No obstante lo anterior y respecto al requisito del artículo primero 1.b) de dicha resolución, el Consejo General de la Abogacía deberá exigir del Ministerio de Justicia la reducción del período mínimo de ejercicio profesional de tres a dos años, en consonancia con los acuerdos adoptados en el VI Congreso General de la Abogacía celebrado en La Coruña.
- Apartado B). «La Junta de Gobierno de cada Colegio atendiendo a la realidad de su ámbito, ha de desarrollar las vías alternativas a las Escuelas de Práctica Jurídica, previstas en dicho requisito del artículo primero 1.c), dando cabida a cursos equivalentes, pruebas de acceso y en especial a la pasantía, entre otros».
- Apartado C). «Para ello el Consejo General de la Abogacía Española, deberá elaborar unas bases mínimas comunes a todos los Colegios, que regularán tales vías alternativas a las Escuelas de Práctica Jurídica a fin de evitar que se produzcan grandes desigualdades entre unos y otros al amparo de la amplitud que la norma concede a los mismos»:
- 8^a «El Consejo General de la Abogacía Española deberá promover la adopción de medidas que impidan la negativa de los organismos públicos a facilitar la información requerida por las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, en base a la supuesta confidencialidad de dicha información».
- 9^a «Resulta necesaria la regulación normativa de un sistema propio de revocación de las resoluciones de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, distinto del previsto en la Ley 30/92, en los supuestos de revisión de oficio del artículo 19 de la Ley 1/96».
- 10^a «Las conclusiones aprobadas en esta ponencia deberán ser elevadas al consejo General de la Abogacía Española a fin de que asuma todas y cada una de ellas y defienda su desarrollo ante las distintas Administraciones Públicas, removiendo cuantos obstáculos impidan su cumplimiento».

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

CONCLUSIONES DEFINITIVAS DE LAS JORNADAS SOBRE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA CELEBRADAS EN BILBAO, 2002

PONENCIA III

- 1^a** «Es necesario establecer criterios de unificación de las estructuras de funcionamiento de los Servicios de Orientación Jurídica y del cálculo del coste de los mismos».
- 2^a** «Debe tenerse en cuenta así mismo el coste económico de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, y en concreto el coste derivado de la actuación del representante del Colegio de Abogados en las mismas, a fin de que sea asumido por la Administración y no se carguen el mismo a los Colegios de Abogados, al derivarse de una obligación legal impuesta por el Estado a los Colegios de Abogados».
- 3^a** «Es imprescindible conseguir que la subvención para fondos de infraestructura del turno de oficio permita cubrir el 100% de los gastos que hay que cargar a dichos fondos incluido el Servicio de Orientación Jurídica».
- 4^a** «Debería crearse un fondo de garantía, dotado económicamente por la administración competente, que permita retribuir los derechos devengados por los abogados designados provisionalmente de oficio cuando se deniega al solicitante el derecho a la asistencia jurídica gratuita, previa acreditación por éstos de haber intentado sin éxito la satisfacción de sus honorarios por el cauce procedimental establecido».
- 5^a** «En los supuestos en que la solicitud de asistencia jurídica gratuita se realice para iniciar un procedimiento judicial, debería establecerse un plazo de preclusión de seis meses para el ejercicio de tal derecho desde que se notifica al solicitante el nombre y dirección de los profesionales designados para su defensa y representación, quedando sin efecto el reconocimiento cuando no se incoe el procedimiento o se alcance una solución extrajudicial antes de transcurrido dicho plazo».
- 6^a** «Insistiendo en lo aprobado en La Coruña, debería incluirse en el baremo de actuaciones por turno de oficio todos los desplazamientos que deban realizarse como consecuencia de la defensa de oficio asignada fuera del partido judicial».
- 7^a** «Debe de recordarse a todos los colegiados que las actuaciones de oficio están amparadas por la institución de la «venia», si se produce el cambio a Letrado de libre designación. El abogado de oficio sustituido tendrá derecho a minutar al cliente las actuaciones realizadas hasta ese momento, con independencia de que se halla producido o no, el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita».
- 8^a** «La exclusión de la insostenibilidad en los recursos penales que establece el párrafo tercero del artículo 35, atenta contra la libertad e independencia que reconoce al abogado el Estatuto General de la Abogacía y el artículo 23 de la propia Ley de Asistencia Jurídica Gratuita como director jurídico del asunto, cuya defensa le ha sido asignada y debería ser derogado».

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

- 9^a** «Debería modificarse el artículo 31 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita aclarando que el plazo que en el mismo se establece es de caducidad y que la extensión de la obligación profesional del Abogado de, oficio se refiere tan solo a la primera actuación en ejecución de sentencia que se plantee.
Asimismo debería modificarse dicho artículo a fin de reducir el plazo a un año».
- 10^a** «El Consejo General de la Abogacía y los Consejos de las Comunidades Autónomas donde hallan asumido competencias, deberán exigir que las actuaciones realizadas por el abogado en trámite de ejecución de sentencia, cuando impliquen cierta complejidad y, en todo caso, cuando originen incidentes de ejecución, ser retribuida conforme a baremo, con independencia de que hubiese transcurrido o no el plazo establecido en el artículo 31».
- 11^a** «A los efectos de lo establecido en el artículo 32 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, deberá regularse un procedimiento específico para la declaración de haber venido a mejor fortuna el solicitante del proceso, que entendemos debe ser competencia de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita».
- 12^a** «Se acuerda modificar el artículo 36.2 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, suprimiendo del mismo la referencia a las costas de la parte contraria, quedando el mismo redactado de la forma siguiente»:
«Cuando en la sentencia que ponga fin al proceso, fuera condenado en costas quién hubiera obtenido el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, o quien lo tuviera legalmente reconocido, éste quedará obligado a pagar las causadas en su defensa, si dentro de los tres años siguientes a la terminación del proceso viniere a mejor fortuna...».
- 13^a** «Promover la modificación de los artículos 1 y 6.1 de la Ley para que en vía administrativa quepa designar al beneficiario de justicia gratuita, letrado de oficio, para la interposición de recursos administrativos y reclamaciones previas a la vía judicial, creándose un baremo específico para ello».
- 14^a** «Promover la modificación legislativa necesaria para que sea preceptiva la intervención del abogado en todos los procedimientos judiciales».
- 15^a** «Debería desarrollarse el contenido del artículo 6.6 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, a fin de evitar la problemática suscitada en la prueba pericial»:
A). Debe armonizarse la actual redacción del artículo 6.6 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, con las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativas a la designación de peritos (artículos 614-618).
B). Debe exigirse de las Administraciones competentes, la elaboración y puesta a disposición de cada Juzgado o Tribunal, de listas de funcionarios con titulación adecuada, o en su caso, de profesionales liberales con quienes exista concierto, para la elaboración de las pericias solicitadas, evitando así dilaciones en el procedimiento.
- 16^a** «El artículo 32 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita debe ser modificado en el siguiente sentido»: «Cuando el abogado designado para un proceso considere insoste-

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

nible la pretensión que pretende hacerse valer, deberá comunicarlo a la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, dentro de los seis días siguientes a que se le notifique por dicha Comisión la designación definitiva, exponiendo los motivos jurídicos...».

- 17^a** Debería extenderse la posibilidad de excusa a la defensa de los abogados prevista en el artículo 31.2 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, a todas las actuaciones en que intervenga el abogado en los supuestos de clara incompatibilidad o conflicto de intereses con el solicitante del derecho a la asistencia jurídica gratuita, siempre que se ponga de manifiesto por escrito al Colegio y éste de su consentimiento.
- 18^a** «El Consejo General de la Abogacía Española y los Consejos Autonómicos, deberán exigir de la Administración competente, la adecuación de las retribuciones de las actuaciones del turno de oficio a las normas de honorarios orientativas de los Colegios de Abogados».
- 19^a** «Debería exigirse en el supuesto del artículo 16.2, la suspensión se alzase, cuando el Juzgado o Tribunal que la haya acordado, notifique a la parte, o a su representante legal la designación provisional o definitiva de los profesionales designados en el expediente».
- 20** «Las conclusiones aprobadas en esta ponencia, deberán ser elevadas al Consejo General de la Abogacía Española á -fue de que asuma todas y cada una de ellas y defienda su desarrollo ante las distintas Administraciones Públicas, removiendo cuantos obstáculos impidan su cumplimiento».



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

CONCLUSIONES DEFINITIVAS DE LAS II JORNADAS DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA, BILBAO 2002

PONENCIA PRIMERA

EL ÁMBITO DE LA DEFENSA DE OFICIO

- 1^a Mientras no exista un sistema legal generalizado de reconocimiento de especialidades en la Abogacía, las especializaciones concretas que se creen no pueden ser requisito *sine qua non* para actuar ante una jurisdicción o tribunal aunque sí para la incorporación a un servicio determinado existente en un Colegio de Abogados. Tales especializaciones, con independencia de las ampliaciones que puedan acordarse por los Consejos Autonómicos, para tener validez en todo el territorio nacional deberán responder a los criterios básicos fijados por el Consejo General de la Abogacía.
- 2^a Deberían suprimirse definitivamente los supuestos de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica *ex lege* y condicionar dicho derecho en todo supuesto y ante cualquier jurisdicción al cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para ello.
- 3^a Debe suprimirse la preceptividad de la intervención de Abogado como requisito para el derecho a la defensa de oficio. Dicho derecho debe tenerse en todo supuesto, incluso en la vía administrativa, en que se discuta un derecho de una persona con insuficientes recursos para costearse una asesoría y defensa en condiciones. La preceptividad jugaría un papel en todo caso en cuestión de imposición de costas.
- 4^a Dada la escasa incidencia numérica de las defensas de oficio a solventes, no parece necesario establecer una regulación general específica, dejando que cada Colegio solucione las peticiones que se le presenten conforme a sus propios criterios y las previsiones del Art. 33.2 de la L.E.C.
- 5^a No debe admitirse la objeción de conciencia en el ámbito de la defensa.
- 6^a El sistema de Asistencia jurídica Gratuita, no puede en ningún momento, atentar contra el principio esencial de la independencia profesional del Abogado, tanto en lo que respecta a su libre inclusión en el Turno de Oficio, como en su libertad de ejercicio profesional, con respeto de las Normas Deontológicas y de las propias del sistema de Asistencia jurídica Gratuita.

PONENCIA SEGUNDA

«EL ÁMBITO DECISORIO ICE LA COMISIÓN (RECURSOS Y MODIFICACIONES)

- 1^a Que tras la nueva regulación de la rebeldía procesal en la Ley de Enjuiciamiento Civil, cabe interpretar el Artículo 8 de la Ley 1/9C de forma extensiva, admitiendo que la primera actuación judicial es la personación en la fase procesal en que se halle, incluso con posterioridad a la primera instancia, momento en el que se verificara la capacidad económica del solicitante, a los efectos de reconocerle los beneficios de esta Ley.

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

- 2ª** En aquellos supuestos en que no siendo preceptiva la intervención de Letrado y Procurador no quepa la autodefensa, por la complejidad del debate procesal, la necesidad de efectuar la defensa con una forma y nivel técnico, o por la cultura y conocimientos jurídicos del interesado, procederá efectuarse declaración de necesidad en tal sentido. Aunque tal declaración esta prevista para ser efectuada por el juzgador (Art. 6.3), también la Comisión de Asistencia jurídica Gratuita deberá estar facultada para, tras efectuar dicha valoración, dictar la resolución oportuna para la designación de Abogado y Procurador, siempre que no se dicte Auto motivado por el órgano judicial en el plazo de treinta días.
- 3ª** En términos similares a los propuestos en la conclusión anterior, la Comisión también podrá instar la declaración de urgencia prevista en el Art. 21 de la Ley para el nombramiento de profesionales. Igualmente, cuando la autodefensa no sea factible, la Comisión podrá acordar y visar las intervenciones de Abogado o Procurador, en cualquiera de los ordenes jurisdiccionales, incluso en actuaciones preparatorias de la vía jurisdiccional (administrativas, laborales, etc.), en que no sea preceptiva su intervención. al objeto de que la actuación posterior no se vea incluida negativamente por una defensa no técnica.
- 4ª** La Comisión podrá efectuar nueva valoración del expediente en su conjunto siempre que existan nuevos elementos de juicio. Estos nuevos elementos de juicio pueden venir dados por el cambio de circunstancias económicas o personales del beneficiario, o por las situaciones previstas en el Art. 36 de la Ley de Asistencia jurídica Gratuita. No es impedimento para dictar esta nueva resolución, el hecho de que el reconocimiento de los derechos haya sido efectuado por la autoridad judicial, toda vez que dicha resolución judicial produce efectos de cosa juzgada formal, pero no material.
- 5ª** La desestimación por insostenibilidad o archivo por incumplir los requerimientos de la Comisión, serán recurribles ante la autoridad judicial, debiendo regularse los tramites para su impugnación. La resolución que ponga fin al recurso no podrá entrar a conocer del fondo del asunto.
- 6ª** Deberá instarse a todas las Comisiones de A.J.G. la regulación de su funcionamiento interno al objeto de facilitar la tramitación de los expedientes de Asistencia jurídica Gratuita, a fin de conocer la actividad de la Comisión y divulgar los criterios de interpretación de la Ley.
- 7ª** En aquellos procesos en que una de las partes litigue amparado por los beneficios de la Ley 1/96, el Secretario judicial dejara constancia de tal circunstancia en todos los oficios y mandamientos que expida, al objeto de facilitar a la contraparte no beneficiaria la posibilidad de no tener que adelantar a su costa gastos de los que hasta la finalización del proceso no se sabrá si han de ser abonados por el litigante al que le asiste la justicia gratuita o por la contraparte. En el supuesto de que no exista condena en costas, la contraparte a la beneficiaria de la A.J.G. consolidara los beneficios que hagan referencia a una potestad recaudadora de la Administración. Por otra parte, cuando el litigante beneficiario de la Asistencia jurídica gratuita fuere condenado en costas, la parte contraria, que ya ha venido gozando de ellos, consolidara los beneficios de los apartados 40, 70, 80, 90 y 100 del artículo 60 de la Ley.

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

- 8^a** En atención a la conclusión adoptada en las primeras jornadas celebradas en Murcia, no cumplimentada hasta el momento, se propone la modificación del art. 32 de la Ley 1/1996 en el siguiente sentido: Cuando el abogado designado para un proceso considere insostenible la pretensión que pretende hacerse valer, deberá comunicarlo a la Comisión de Asistencia jurídica Gratuita, dentro de los seis días siguientes a aquel en que se le notifique por dicha Comisión la designación definitiva, exponiendo los motivos jurídicos en los que fundamenta su decisión. El resto del artículo continuaría con su redacción presente.
- 9^a** Que el Consejo realice las gestiones oportunas para la modificación del artículo 3 de la Ley 1/96 a fin de equiparar las parejas de hecho a los matrimonios a efectos de completar las modalidades de unidad familiar.

PONENCIA TERCERA

«INCIDENCIA DE LAS MODIFICACIONES LEGISLATIVAS EN LA JUSTICIA GRATUITA»

- 1^a** En los supuestos de iniciación de actuación judicial de justicia gratuita, no siendo preceptiva la intervención de abogado, el procedimiento para generar la resolución motivada judicial, previa a la redacción de la demanda o actuación judicial, debe emitirse por el juez Decano de cada partido judicial.
- 2^a** Ampliación, dentro del contenido de la justicia gratuita, a todo pago o coste que comporte el proceso judicial seguido con asistencia jurídica gratuita. Facilitar a los abogados designados en estos casos, por parte de la administración pública, los medios de visionado de vistas y actuaciones judiciales.
- 3^a** Con el fin de garantizar la igualdad entre las partes, solicitamos la unificación del sistema de designación de peritos con lo previsto en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, en particular, la inclusión de la peritación previa, mediante lista que deberá facilitar la Administración competente.
- 4^a** Financiación total a cargo de la Administración Pública del coste de cursos y reciclaje, a tenor de lo previsto en la Disposición Adicional 4a.3 de la L.O. 5/2000, de responsabilidad del menor.
- 5^a** A los efectos del Art. 22.1 de la L.O. 8/2000 de derechos y libertades de los extranjeros en España, no será obstáculo para la concesión de la justicia gratuita, la falta de acreditación de insuficiencia de recursos, cuando esta sea notoria, a criterio del Colegio de Abogados.
- 6^a** Retribución de las actuaciones administrativas en materia de extranjería.
- 7^a** Instar la modificación de la Ley 1/96 sobre asistencia jurídica gratuita para que sea posible la habilitación de este derecho, con todos los beneficios que comporta, para aquellos solicitantes manifiestamente carentes de recursos para litigar.

CONCLUSION PROPUESTA DE LAS TRES PONENCIAS

Elevar a los poderes públicos el clamor de los participantes en las Segundas jornadas de Asistencia jurídica Gratuita de que las actuaciones del Turno de Oficio sean retribuidas con dignidad acorde al importante servicio que en interés de la justicia viene prestando la abogacía española, acercándose progresivamente a las Normas Orientadoras de Honorarios Profesionales recomendados de los Colegios de Abogados.

El coste de la tramitación de la justicia gratuita, orientación y gestión por parte de los colegios profesionales debe quedar garantizado por parte de la Administración Pública en su totalidad teniendo en cuenta el coste real y efectivo en cada Colegio, según infraestructuras materiales y de personal necesarias, número de partidos judiciales, número de solicitudes y otros parámetros precisos.

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS

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

NOTAS