



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

**INFORME DEL CONSEJO FISCAL SOBRE EL ANTEPROYECTO
DE LEY DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA**

1. INTRODUCCIÓN

Por oficio de fecha 17 de enero de 2013 el Secretario de Estado de Justicia ha remitido al Excmo. Sr. Fiscal General del Estado el Anteproyecto de Ley de Asistencia Jurídica Gratuita (en lo sucesivo ALAJG), para que el Consejo Fiscal, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14.4.j) de la Ley 50 /1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (en lo sucesivo EOMF), emita el correspondiente informe.

A tenor de lo dispuesto en el artículo 14.4.j) EOMF corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.

El texto remitido afecta a las funciones del Ministerio Fiscal en cuanto asigna la presidencia de la Comisión Central de Asistencia Jurídica Gratuita a un miembro del Ministerio Fiscal, designado por el Fiscal General del Estado, estableciendo también que las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita dependientes de las Comunidades Autónomas estarán integradas por un miembro del Ministerio Fiscal, designado por el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia o de la Audiencia Provincial.

Además, la norma tiene por objeto determinar el contenido del derecho a la justicia gratuita *cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar, establecido en el artículo 119 de la Constitución Española (CE), así como el procedimiento para su reconocimiento y efectividad. Esto también compromete, sin ningún género de dudas, las funciones del Ministerio Fiscal en su calidad de garante de los derechos fundamentales conforme a la definición constitucional contenida en el artículo 124 CE, entre los que se encuentra el derecho de acceso a la jurisdicción reconocido en el artículo 24.1 CE, complementado por el expresado artículo 119 CE.

El presente texto da cumplimiento al preceptivo trámite de informe previsto en la indicada legislación orgánica del Ministerio Fiscal, expresando el parecer del Consejo Fiscal sobre el mencionado Anteproyecto.

2. JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS DEL ANTEPROYECTO.

El ALAJG está acompañado de las memorias, estudios o informes justificativos, referidos al impacto normativo, económico y presupuestario, por razón de género, así como en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

La nueva Ley de Asistencia Jurídica Gratuita que constituye el anteproyecto objeto de informe viene a sustituir a la Ley 1/1996, de 10 de enero, adecuando su arquitectura a la realidad actual, pero manteniendo el modelo instaurado por esta Ley, vigente en la actualidad. En efecto, los principios, la estructura y, en general, las bases sobre las que el Anteproyecto asienta el sistema español de justicia gratuita son los ya establecidos por dicha Ley:



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Primero. El ALAJG mantiene la pretensión de constituir la norma de carácter general reguladora de la materia, cualquiera que sea la jurisdicción en que deba ser aplicada [artículo 1, párrafo segundo]. Sin embargo, como ocurrió con la Ley de 1996, la Disposición Derogatoria Única prevista en el Anteproyecto no parece que pueda alcanzar ni al artículo 10 de la Ley Orgánica 4/1987, de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar, ni al artículo 454 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar.

Segundo. El ALAJG confirma la desjudicialización del sistema (así lo reconoce explícitamente la Exposición de Motivos: *“el reconocimiento de la justicia gratuita queda fuera de los márgenes constitucionales del ejercicio de la potestad jurisdiccional”*). Se sigue configurando la asistencia jurídica gratuita como un servicio financiado con fondos públicos, prestado fundamentalmente por la Abogacía y la Procura. Tanto los procedimientos regulados por el ALAJG como los órganos competentes para tramitarlos y resolverlos son de naturaleza administrativa.

Esta organización administrativa es la encargada de la tramitación ordinaria de las solicitudes de justicia gratuita, de analizar las pretensiones y de acordar las designaciones o denegaciones provisionales, correspondiendo la resolución final a las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita.

El Anteproyecto, además, refuerza este criterio desjudicializador al crear junto a las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita [artículos 10 y siguientes], un Comité de Consultas en el seno del Ministerio de Justicia [artículo 9] con la finalidad de lograr una aplicación homogénea de la Ley, y una Comisión de Seguimiento del Sistema de Justicia Gratuita [Disposición



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Adicional Segunda] con la finalidad de analizar y evaluar su funcionamiento, financiación y vinculación con las tasas judiciales.

En este aspecto convine señalar que ya en la Exposición de Motivos se expresa que el ALAJG está íntimamente vinculado al nuevo régimen de tasas judiciales, toda vez que el alcance y configuración legal del derecho a la justicia gratuita aparece unido a la existencia de recursos presupuestarios suficientes para su sostenimiento. El ALAJG contiene la regulación sustantiva del derecho a la justicia gratuita, mientras que los recursos presupuestarios imprescindibles para su aplicación derivan de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, *por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses*.

Ello, según se expone, ha justificado la revisión del sistema de Tasas Judiciales en virtud de la vinculación de los ingresos obtenidos a la financiación del derecho de justicia gratuita. Sin tal revisión -se expone- los recursos presupuestarios existentes serían insuficientes. Esta cuestión se corresponde con una opción política de carácter económico-financiero que ha suscitado diversas polémicas y recelos, pero su análisis excede de la competencia consultiva que se ejercita en el presente informe.

Tercero. El ALAJG continúa atribuyendo a la Abogacía un importante papel, no sólo en el procedimiento de reconocimiento a la justicia gratuita sino también en la organización de los servicios de asistencia letrada, de defensa y de representación gratuitas.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Cuarto. El ALAJG sigue regulando el régimen legal de las subvenciones de las *Administraciones públicas competentes* de los Servicios de Asistencia Jurídica Gratuita (Título V).

Junto con las expresadas cuestiones presupuestarias, la reforma legislativa que supone el ALAJG también se justifica por la necesidad de resolver por vía legislativa diversas interpretaciones que ponían en peligro la uniformidad en la aplicación del modelo. A tal fin responden distintas modificaciones, que van desde la aclaración de que los ingresos económicos que se computan para acceder al derecho son "brutos", a la precisión de que el reconocimiento del derecho por circunstancias sobrevenidas no tiene carácter retroactivo, así como los honorarios que corresponden al letrado en caso de renuncia a la designación.

Otro bloque de modificaciones responden a la necesidad de la concreción de los supuestos que permitirán el reconocimiento de este derecho, a cuyo efecto se establece una casuística más amplia que la existente hasta ahora.

Con la reforma también se pretende evitar las disfunciones detectadas en los últimos años de aplicación de la vigente Ley de asistencia jurídica gratuita, particularmente las situaciones de claro abuso del derecho que ponen suponen un daño grave para la viabilidad del sistema como para su prestigio social, a cuyo efecto el Anteproyecto, entre otras medidas, regula el aumento de las facultades de averiguación patrimonial por parte de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita.

Además con la nueva Ley se procura mejorar la gestión del sistema de asistencia jurídica gratuita, a cuyo efecto se establece una mayor



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

responsabilidad por parte de todos los que intervienen en el mismo, reformando el régimen de la insostenibilidad de la pretensión y reforzando el papel de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, para ello se incide en mayor medida en los controles que conllevará la gestión de la subvención por las Administraciones públicas competentes que la otorgan y por los Consejos Generales o profesionales que las reciben y a los que corresponde su aplicación.

3. ESTRUCTURA, CONTENIDO Y VALORACIÓN DEL ANTEPROYECTO.

El texto del Anteproyecto objeto de informe se inicia con una Exposición de Motivos, estructurándose el articulado a través de ocho Títulos, que contienen un total de 60 artículos, concluyendo con dos Disposiciones Adicionales, tres Disposiciones Transitorias, una Disposición Derogatoria y nueve Disposiciones Finales.

Título I. *Derecho a la asistencia jurídica gratuita.*

El Título I del ALAJG se compone de nueve artículos, en los que se regula el *objeto de la ley* [artículo 1], su *ámbito personal de aplicación* [artículo 2], los *requisitos básicos* para el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita [artículo 3], así como la determinación de las *modalidades de unidad familiar y litis expensas* [artículo 4], el *reconocimiento excepcional del derecho* [artículo 5], el *contenido material del derecho* [artículo 6], su *extensión temporal* [artículo 7], la *insuficiencia económica sobrevenida* [artículo 8] y la creación del *Comité de Consultas* [artículo 9].



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Como ya se ha expresado *ut supra*, de la Exposición de Motivos del ALAJG se desprende que las principales finalidades perseguidas por el pre-legislador son: la primera, luchar contra determinados comportamientos abusivos que hasta ahora venían produciéndose; la segunda, garantizar que en ningún caso quede excluido nadie que realmente deba beneficiarse de este derecho, *máxime teniendo en cuenta la situación económica en la que se encuentran muchos ciudadanos*.

Para conjugar estos objetivos, por un lado, en lo que concierne a la delimitación material del *derecho a la asistencia jurídica gratuita*, el ALAJG mantiene el sistema establecido por la Ley 1/1996, de 10 de enero, articulando su reconocimiento en torno al *ámbito personal de aplicación* a través de un mecanismo doble: un criterio objetivo basado en la situación económica de los beneficiarios, y un segundo criterio subjetivo más flexible que posibilita el reconocimiento excepcional del derecho con independencia del nivel de renta o recursos para litigar- en atención a circunstancias específicas de una u otra índole que hacen conveniente ese reconocimiento.

Este Consejo Fiscal valora positivamente dicha ampliación de supuestos que posibilita el reconocimiento del derecho con independencia del nivel de renta. Sin embargo debe llamar la atención del legislador con relación al “indicador de renta” propuesto en el Anteproyecto, que se traslada del “salario mínimo interprofesional” (SMI) recogido en la Ley 1/96 al denominado “indicador de renta de efectos múltiples” (IPREM). Si bien es cierto que el mismo ya viene siendo índice de referencia en numerosas Comunidades Autónomas para la concesión del derecho de justicia gratuita, debe señalarse que siendo el IPREM mensual -desde el año 2010- la cantidad de 532,51 €, éste resulta inferior al SMI mensual, fijado para el año



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

2013 en la cantidad de 645,30 €, de modo que a través de su generalización en el presente Anteproyecto se está limitando el posible número de beneficiarios, al pasar los ingresos mínimos exigibles para acceder al mismo de 1.290,60 € (conforme al SMI) a 1.064,02 € (conforme al IPREM). Por otra parte entiende este Consejo Fiscal que para la valoración acerca de la existencia de “patrimonio suficiente” (art. 3.2 del Anteproyecto) debiera tenerse en cuenta, en lo referido al capital mobiliario del solicitante, no únicamente los “rendimientos” que el solicitante del beneficio perciba del mismo, que pueden depender de una mayor o menor habilidad en la inversión y rentabilización de aquel, sino el propio “capital mobiliario” en su consideración global.

Por otro lado, la nueva regulación de los requisitos básicos [artículo 3.1] delimitadores de los distintos grados de “insuficiencia económica para litigar” y, de alguna manera, la extensión del ámbito subjetivo de aplicación [artículo 2.2] a determinados colectivos especialmente vulnerables o necesitados de un tratamiento especial, responden al objetivo de ajustar el sistema de justicia gratuita a los recursos presupuestarios disponibles para su aplicación. Finalidad que es valorada positivamente por este Consejo Fiscal.

No obstante, al margen de cuestiones financieras, en el ámbito estrictamente jurídico este Consejo Fiscal ha de llamar la atención respecto de la regulación contenida en el artículo 2.2 ALAJG en relación al reconocimiento del derecho de justicia gratuita a las víctimas de determinados delitos. Del mismo parece inferirse que a los efectos de la concesión del derecho de justicia gratuita, la condición de “víctima” se adquiere cuando se formule denuncia o querella, o se inicie procedimiento



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

penal por alguno de los delitos en aquel previstos, manteniéndose mientras permanezca en vigor el procedimiento penal, pero también que puede adquirirse dicha condición de “víctima” cuando se dicte sentencia condenatoria (por tanto cuando a lo largo del procedimiento penal no se hubiere ostentado tal condición a efectos de la obtención del derecho de justicia gratuita). Por otra parte, este derecho se pierde en el caso de sentencia absolutoria o archivo, con exigencia de su firmeza, si bien, para tal situación el pre-legislador, acertadamente, exime al beneficiario de abonar (o retornar) el coste de las prestaciones disfrutadas gratuitamente hasta ese momento. Pues bien, una adecuada armonización de lo dispuesto en la norma debiera llevar a que, para el caso de que la víctima pudiera adquirir tal condición tras la finalización del proceso penal, se exigiera para ello el dictado de sentencia condenatoria igualmente firme, ya que, en caso contrario, y de mantenerse la actual redacción pudieran quedar excluidas del derecho de justicia gratuita aquellas víctimas respecto de las que, habiéndose dictado sentencia absolutoria en primera instancia, pretendan la obtención del derecho de gratuidad en fase de preparación de recurso contra aquella.

También es de significar que esta disposición establece un tratamiento jurídico común respecto de las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos, así como a los menores de edad y personas con discapacidad psíquica cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato. En estos casos el párrafo 3º del artículo 2.2 del ALAJG dispone que: *“A los efectos de la concesión del beneficio de justicia gratuita, la condición de víctima se adquirirá cuando se formule denuncia o querella, o se inicie un procedimiento penal, por alguno de los delitos a que se refiere este apartado, y se mantendrá mientras permanezca en vigor el*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

procedimiento penal o cuando, tras su finalización, se hubiere dictado sentencia condenatoria. El beneficio de justifica gratuita se perderá en caso de sentencia absolutoria firme o archivo firme del procedimiento penal, sin la obligación de abonar el coste de las prestaciones disfrutadas gratuitamente hasta ese momento”.

Sin embargo, es conveniente señalar que, al menos, en lo que concierne a las *víctimas de trata de seres humanos*, la regulación propuesta choca frontalmente con las disposiciones del artículo 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social [LOEX], y, en consecuencia, es contraria no sólo con los principios consagrados por el Derecho de Naciones Unidas (Protocolo de Palermo contra la Trata de Seres Humanos), sino también del Derecho europeo (Convenio de Varsovia del Consejo de Europa contra la Trata de Seres Humanos y Directiva 36/2011 de la Unión Europea).

El artículo 59 bis LOEX –transposición del derecho internacional vinculante para España- regula un concepto de víctima de trata *necesariamente* al margen de la existencia o no de un proceso penal pues es de naturaleza exclusivamente administrativa y está dirigido a la concesión de un permiso excepcional de estancia en territorio nacional (periodo de restablecimiento y reflexión) o, en su caso, una autorización de residencia y trabajo (provisional o definitivo según los supuestos contemplados en el apartado 4 del artículo 59 bis LOEX). Es más, la *identificación* de la víctima de trata (véase el Protocolo Marco de Protección de Víctimas de Trata) es una actividad realizada por las autoridades policiales y administrativas competentes de oficio y normalmente al margen de cualquier denuncia de la



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

persona tratada. Además, la condición de víctima de trata de seres humanos (esclavos laborales, sexuales o para extracción de órganos), en ese ámbito propio, no pierden su condición por el hecho de que se haya o no incoado un procedimiento penal y, menos aún, hubiera concluido con sentencia condenatoria. Que no se haya probado la participación del acusado no significa que haya desaparecido la condición de víctima de trata.

Consideramos que, al menos desde la perspectiva de la protección integral de la víctima de trata de seres humanos (artículos 10 y ss Convención de Varsovia de 2005), procedería añadir al indicada texto del ALAJG un párrafo de un tenor similar a este: *“En los casos de trata de seres humanos, la condición de víctima también se adquirirá desde que por la autoridad competente se haya ofrecido a la persona afectada la concesión del periodo de restablecimiento y reflexión previsto en el artículo 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, manteniéndose durante todos los trámites administrativos previstos en ese precepto”*.

Otra de las modificaciones relevantes introducidas por el ALAJG en este ámbito personal de aplicación es la contenida en el artículo 2.5 ALAJG, que reconoce el derecho de justicia gratuita, *con independencia de sus recursos para litigar*, a quienes a causa de un accidente sufran secuelas permanentes que le impidan totalmente la realización de las tareas de la ocupación o actividad habitual, o que le inhabiliten para la realización de cualquier ocupación o actividad o requieran la ayuda de otras personas para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria, cuando el objeto del litigio sea la reclamación de indemnización por los daños personales y morales sufridos.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Obsérvese que a diferencia de lo que ocurre con el apartado 2º del mismo precepto (*con independencia de la existencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita, que se les prestará de inmediato, a las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos en aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, así como a los menores de edad y las personas con discapacidad psíquica cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato*), el pre-legislador no exige que el sujeto beneficiario que tenga la condición de víctima.

Este matiz no es baladí por cuanto los “accidentes” no siempre son constitutivos de infracción penal y la definición de víctima recogida en el artículo 2º de la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012 citada en la Exposición de Motivos se circunscribe a la persona física que haya sufrido un daño o perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico “directamente causado por una infracción penal”. De esta forma, el precepto ofrece cobertura con independencia del título de imputación del resultado producido (imprudencia leve, imprudencia grave o dolo eventual) al sujeto responsable del accidente y permite beneficiarse del derecho de justicia gratuita para el ejercicio de la acción civil resarcitoria a todo aquel que sufra alguna secuela de las previstas en la norma, con independencia del reproche que corresponda al causante.

Si bien el art. 2.5 del ALAJG representa un primer paso en el reconocimiento de las víctimas o perjudicados por accidentes como colectivo vulnerable, estima este Consejo Fiscal que sería aconsejable revisar los términos en que ha sido redactado, toda vez que el mismo genera cierta



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

inseguridad jurídica que puede derivar en agravios en el reconocimiento de un derecho tan esencial como es la justicia gratuita.

En este sentido y en primer lugar, es de significar que la expresión “a causa de un accidente”, si bien comprende dos de los supuestos más comunes que en la práctica diaria provocan daños y perjuicios personales resarcibles a terceros como son los accidentes de tráfico y los laborales; puede impedir el acceso a la justicia gratuita a quienes ejerciten reclamaciones de análoga naturaleza a causa -por ejemplo- de una negligencia médica o del mal estado de conservación de una vía pública o del defectuoso funcionamiento de un servicio público o privado.

En su virtud, entiende este Consejo Fiscal que sería aconsejable ampliar su ámbito de aplicación de manera que puedan acogerse al mismo todos aquellos que ejerciten una reclamación de responsabilidad civil extracontractual por daños y perjuicios personales de conformidad con lo dispuesto en los arts. 1902 y siguientes del Código Civil y las normas especiales como la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor.

De esta forma el resarcimiento de un daño o perjuicio personal sufrido, como expresión de la tutela civil del derecho fundamental a la vida y a la integridad física consagrado en el art. 15 de la CE, que en ningún caso implica un enriquecimiento para quien lo sufre, quedaría protegido y el acceso a los tribunales estaría garantizada con independencia de la renta del perjudicado. De hecho, el Tribunal Constitucional en Sentencia (Pleno) 181/2000 de 29 de junio (FJ8º) expresa que *“la protección constitucional de la vida y de la integridad personal (física y moral) no se reduce al estricto*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

reconocimiento de los derechos subjetivos necesarios para reaccionar jurídicamente frente a las agresiones a ellos inferidas, sino que, además, contiene un mandato de protección suficiente de aquellos bienes de la personalidad, dirigido al legislador y que debe presidir e informar toda su actuación, incluido el régimen legal del resarcimiento por los daños que a los mismos se hubiesen ocasionado”.

En segundo lugar, el comentado artículo 2.5 restringe el reconocimiento de derecho de justicia gratuita al establecer una serie de requisitos en relación con las secuelas permanentes: a) impidan totalmente la realización de las tareas de la ocupación o actividad habitual, o b) inhabiliten para la realización de cualquier ocupación o actividad, o c) requieran la ayuda de otras personas para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria.

Aun asumiendo la opción legislativa de restringir la condición de beneficiario a la concurrencia de determinados requisitos, es preciso que la propuesta legislativa permita identificar con precisión quienes deben ser los beneficiarios del derecho, máxime cuando el mismo se reconoce con independencia del nivel de renta o capacidad económica para litigar del solicitante.

Para ello, es presupuesto esencial la definición del tipo de secuelas cuyo resarcimiento podrá reclamarse bajo la condición de beneficiario del derecho de justicia gratuita. Sin embargo, el pre-legislador ha optado por apartarse de criterios eminentemente administrativos como la referencia al grado del tanto por 100 de discapacidad, asumiendo como único elemento definitorio el carácter inhabilitante de las secuelas.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Esta opción excluirá como beneficiarios a un porcentaje importante de discapacitados que, superando el 33% establecido en el art. 1.2 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, *de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad*, no podrán acogerse a ninguno de los supuestos contemplados en el art. 2.5.

A mayor abundamiento, la regulación que propone el ALAJG puede generar agravios comparativos cuando ante una misma secuela, un lesionado tenga la capacidad y los medios para acreditar que le inhabilitan para la realización de su ocupación o actividades habituales siendo merecedor del reconocimiento del derecho, mientras que otro lesionado peor asesorado o con menos recursos quede extramuros de la asistencia gratuita.

A tenor de la redacción del artículo 2.5 del ALAJG, también se pueden producir situaciones de desigualdad derivadas de que no se exige que la incapacidad haya de estar referida exclusivamente a la actividad u ocupación laboral cuya afectación puede valorarse con mayor objetividad, sino que, a tenor de texto propuesto, puede extenderse a otras ocupaciones y actividades de ocio. Además, permitiendo el ALAJG la posibilidad de que el propio solicitante del derecho de justicia gratuita identifique las prestaciones concretas que desea obtener, pudiendo optar por todas o por algunas en concreto, incluyendo la posibilidad de que la petición del reconocimiento del derecho se efectúe a los solos efectos de la exención del pago de las tasas. De esta forma, el lesionado que pueda permitirse un buen abogado especialista tendrá más opciones y recursos para acreditar “la repercusión” de la secuela en las actividades y ocupaciones habituales y beneficiarse, por ejemplo, de la exención de tasas.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

No obstante, el problema principal se planteará a la hora de acreditar ante la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita regulada en el art. 10 y siguientes del ALAJG, que el solicitante sufre secuelas que le impidan totalmente para la realización de las tareas de la ocupación o actividad habitual, le inhabiliten para la realización de cualquier ocupación o actividad o que requieran la ayuda de otras personas para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria.

El ALAJG establece en su art. 14 que: *“En la solicitud se harán constar, acompañando los documentos que reglamentariamente se determinen para su acreditación, los datos que permitan apreciar la situación económica y patrimonial del interesado y de los integrantes de su unidad familiar, sus circunstancias personales y familiares, la pretensión que se quiere hacer valer y la parte o partes contrarias en el litigio, si las hubiere”*. Aunque no se diga expresamente, a la solicitud deberá adjuntarse por una parte los informes médicos con el diagnóstico del lesionado y el tipo de secuelas que padece a consecuencia del accidente. Asimismo, deberá adjuntarse el principio de prueba que acredite la repercusión de tales secuelas en la ocupación o actividad habitual, en cualquier ocupación o actividad o la necesidad de ayuda de tercera persona para la realización de las tareas esenciales de la vida diaria.

La necesaria valoración de estas circunstancias, que en puridad debe ser objeto de prueba en el litigio para reclamar los daños y perjuicios personales resarcibles, trasladarán a la Comisión la obligación de pronunciarse sobre si una secuela (ej. La amputación de dos dedos de la mano derecha) impide al solicitante para jugar al tenis o utilizar una motocicleta y además si estas actividades eran habituales en la vida diaria



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

del solicitantes antes de sufrir la secuela. No podemos olvidar que en la práctica diaria, la aportación de otro tipo de resoluciones administrativas o laborales donde se reconozca la pérdida de autonomía o la incapacidad permanente total o absoluta para trabajar, que sin duda aportarían un mayor grado de objetividad y certeza a la hora de valorar la concurrencia o no de los requisitos establecidos, no será posible en el mismo momento de presentar la solicitud por cuanto la obtención de cualquier resolución administrativa de esta naturaleza requiere unos trámites y la incoación de un procedimiento que se prolongará necesariamente en el tiempo.

Únicamente en el caso de los grandes inválidos que son aquellos lesionados que requieren de la ayuda de terceros para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria como alimentarse, vestirse o desplazarse, no debería plantear problemas a la hora de valorar su condición con carácter previo a iniciar el pleito civil para el resarcimiento del daño.

Finalmente, y por cuanto hace referencia al ámbito personal de aplicación de la norma [artículo 2] este Consejo Fiscal valora positivamente la introducción como beneficiario de la gratuidad *“para el ejercicio de acciones de defensa de sus intereses específicos”* (apdo. 3 –c) de *“los sindicatos y los representantes unitarios y sindicales de los trabajadores, cuando ejerciten un interés colectivo”*, si bien entiende que esa posibilidad de acceder al referido derecho de justicia gratuita debiera ser igualmente ampliable o extensible a aquellas asociaciones legalmente constituidas para la defensa de intereses de determinados colectivos profesionales que no tienen -por mandato constitucional- reconocido el derecho de sindicación, en tanto en cuanto las mismas pueden, al igual que las organizaciones sindicales, ejercer acciones en defensa de los intereses de aquellos.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Por otra parte, y en lo referido a las modalidades de unidad familiar [artículo 4], este Consejo Fiscal considera que la directa remisión a la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para la “*determinación del concepto de unidad familiar en sus diversas modalidades*” deja fuera del ámbito de aplicación de la norma, y de la obtención del derecho de asistencia jurídica gratuita, a las denominadas “uniones de hecho”, perpetuando así la situación instaurada por la Ley 1/96, a diferencia de otros sectores del ordenamiento jurídico en las que tales situaciones de convivencia familiar se hallan ya plenamente reconocidas a todos los efectos. Buen ejemplo de ello es la modificación efectuada Ley 40/2007, en el art. 174 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, posibilitando -con el cumplimiento de determinados requisitos de convivencia previa y de precariedad económica- que el conviviente supérstite de una pareja no casada ostente el derecho subjetivo a una pensión de “viudedad” del régimen general.

Además, en este Título I también se perfila algún aspecto del contenido material del derecho [artículo 6]; introduce algún requisito añadido en relación con la extensión temporal del derecho (recursos y otras instancias) [artículo 7 y Disposición Final Cuarta que modifica el artículo 22.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (en lo sucesivo LOEX) para unificar el mismo régimen jurídico] y en relación con los supuestos de insuficiencia económica sobrevenida [artículo 8].

A juicio de este Consejo Fiscal todas estas modificaciones se ajustan a la finalidad de mejora de la gestión del sistema de asistencia jurídica gratuita y a la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos formuladas, respectivamente, en la interpretación de los



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

artículos 119 y 24 de la Constitución y del 6.1 y 3,c) del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950. En otras palabras, creemos que los principios de "*asistencia técnica efectiva*", "*interés de la justicia*" y "*derecho preceptivo a la segunda instancia del defendido gratuitamente*" quedan suficientemente salvaguardados.

Título II. Competencia y procedimiento para el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

El Título II del ALAJG comprende desde el artículo 10 al 22, regulando la *Comisión de Asistencia Gratuita* [artículo 10], la *composición de las Comisiones* [artículo 11], su *funcionamiento* [artículo 12], la *solicitud del derecho* y sus *requisitos* [arts. 13 y 14], así como la *subsanción de deficiencias*, *designaciones provisionales y traslados*, *suspensión del curso del proceso*, la *comprobación de datos*, *resolución y notificación*, *efectos de la resolución*, la *revocación del derecho*, la *impugnación de la resolución* y el *requerimiento de designación de Abogado y Procurador* [arts. 15 al 22].

Los artículos 10, 11 y 12 del ALAJG están referidos a la constitución, composición y funcionamiento de las Comisiones de Asistencia Gratuita, previendo inicialmente su constitución “...*en cada capital de provincia, en las ciudades de Ceuta y Melilla y en cada isla en la que existan uno o más partidos judiciales...*”, sin perjuicio de las facultades conferidas a los órganos competentes de las CC.AA. para determinar “...*un ámbito distinto para la Comisión...*”; hallándose por otra parte prevista, en relación a los Juzgados y Tribunales con competencia en todo el territorio nacional, la constitución, en



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

la capital del Estado, de *“...una Comisión Central de Asistencia Jurídica Gratuita dependiente de la Administración General del Estado...”*.

Siguiendo el modelo vigente en la actualidad derivado de la Ley 1/96, de 10 de Enero, se prevé la presencia de miembros del Ministerio Fiscal en dichas Comisiones, de modo que *“La Comisión Central de Asistencia Jurídica Gratuita estará presidida por un miembro del Ministerio Fiscal, designado por el Fiscal General del Estado...”*, mientras que *“Las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita dependientes de las Comunidades Autónomas estarán integradas por un miembro del Ministerio Fiscal, designado por el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia o de la Audiencia Provincial...”*, señalándose además que, con relación a las mismas *“...el órgano competente de la Comunidad Autónoma determinará cuáles de sus integrantes desempeñarán la Presidencia y la Secretaría”*.

Con independencia de llamar la atención al pre-legislador acerca de la inadecuada terminología utilizada, en cuanto debería decirse *“Fiscal Superior de la Fiscalía de la Comunidad Autónoma.”* así como *“Fiscal Jefe de la Fiscalía Provincial”*, este Consejo Fiscal debe plantearse la conveniencia y/o necesidad de que miembros del Ministerio Fiscal continúen ejerciendo funciones ante las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita.

Como anteriormente se ha señalado ya, el ALAJG incide en lo que podría calificarse como “desjudicialización del sistema”, toda vez que los procedimientos que regula, así como los órganos competentes para resolverlos y tramitarlos tienen naturaleza esencialmente administrativa. La misma Exposición de Motivos del anteproyecto es clara al respecto, cuando señala que *“La nueva Ley de asistencia jurídica gratuita se construye sobre*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

*la misma arquitectura que la anterior ley de 1996, cuyos principios mantiene a la hora de reconocer el derecho en su mayor amplitud y **la organización administrativa en que se apoya, sobre la base de que el reconocimiento de la justicia gratuita queda fuera de los márgenes constitucionales de la potestad jurisdiccional.** En consecuencia el reconocimiento de la asistencia jurídica gratuita parte del trabajo previo de los colegios profesionales....y la resolución final sigue, asimismo, correspondiendo a las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, **como órganos administrativos competentes.** Y todo ello sin perjuicio del control judicial sobre la aplicación efectiva del derecho, a través de los recursos que procedan".* Por otra parte en la Exposición de Motivos del texto a informar no se hace mención alguna al Ministerio Fiscal ni a las causas o motivos que justifiquen su presencia en los órganos administrativos que el mismo prevé.

Por tanto, este Consejo Fiscal estima que, sin perjuicio de ponderar la intervención en las comisiones sobre medios personales y materiales en el ámbito de la Administración de Justicia, el Ministerio Fiscal debe tener su ámbito natural de actuación ante los Tribunales.

Aunque lo anterior no debe impedir la presencia de esta Institución en determinadas Comisiones en las que se analizan problemas relativos a la criminalidad, que sirven para trasladar al Fiscal desde distintas instituciones (Ayuntamientos, Consejerías de Interior, Organismos, Plataformas, Observatorios, etc.) problemas relativos a fenómenos criminales o de seguridad, a fin de que por aquel se procure una actuación coordinada en la lucha contra los mismos, facilitándose, a través de su participación, una percepción directa de los problemas e inquietudes sociales. Sin embargo, éste no es el caso de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, las



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

cuales se configuran definitivamente en el Anteproyecto como un órgano puramente administrativo en el que se atribuyen al Fiscal diferentes funciones, ya sea como Presidente o como Vocal, por normativa estatal y autonómica

Además, la actuación del Fiscal en dichas Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita puede resultar incompatible con su posterior función de dictaminar sobre la insostenibilidad de la pretensión. Por tal motivo, entiende este Consejo Fiscal que debería aprovecharse el ALAJG para suprimir la intervención de miembros del Ministerio Fiscal en las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, debiendo quedar su función circunscrita a la emisión de informes sobre insostenibilidad de la pretensión, interesando con relación a dicho particular el mantenimiento de la actual regulación, la cual se encuentra avalada por resoluciones del Tribunal Constitucional, como más adelante se expone.

Por otra parte, sin perjuicio de lo que luego se dirá en relación con los aspectos procedimentales, este Consejo Fiscal valora de manera positiva las innovaciones llevadas a cabo en todas y cada una de las fases en las que se desarrolla el procedimiento [iniciación, instrucción y resolución] en sus distintas modalidades [a petición del interesado (artículo 13), de oficio o a instancia judicial (artículo 22), ya persigan el reconocimiento ordinario del derecho o extraordinario del mismo [excepcional (artículo 5), directamente ante la Comisión de Asistencia Jurídica por silencio del Colegio respectivo (artículo 16.4), o en los casos de insuficiencia económica sobrevenida del artículo 8].



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

En lo relativo a la competencia y procedimiento para el reconocimiento del derecho apenas se producen modificaciones respecto de la legislación que se deroga, debiéndose hacer mención a lo que este Consejo Fiscal valora como mejoras indiscutibles:

- En el artículo 13 *[solicitud del derecho]*, se introduce como novedad en el párrafo segundo que *la solicitud podrá presentarse por cualquier medio, incluyendo los previstos en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos,*
- En el artículo 14 *[requisitos de la solicitud]*, se establece en el párrafo segundo que *en la presentación de la solicitud también se hará constar la autorización expresa al Colegio de Abogados y a la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita para la consulta de los datos a que se refiere el artículo 18, sin la cual no se dará trámite a la misma,*
- El artículo 15 *[subsanción de deficiencias]* modifica la anterior redacción contenida en el artículo 14, estableciendo que *con carácter previo a la consulta de datos a que se refiere el artículo 18, si el Colegio de Abogados constata que existen deficiencias en la solicitud que impiden su tramitación lo comunicará al interesado, indicando los defectos o carencias advertidas y las consecuencias de la falta de subsanación, requiriéndole para que la complete en el plazo de diez días hábiles, con la advertencia de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición.*
- En los apartados 3 y 4 del artículo 16 *[designaciones provisionales y traslados]* se introduce un importante modificación respecto de la responsabilidad de los Colegios de Abogados en relación con la verificación de la documentación de datos económicos y patrimoniales del



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

solicitante, toda vez que se establece que correrán por cuenta de aquellos el coste de los servicios prestados (por designaciones provisionales de Abogado y Procurador) si posteriormente no fuera reconocido el derecho al solicitante.

- En el apartado 1 del artículo 17 *[suspensión de curso del procedimiento]* se introduce un inciso final en el párrafo segundo, por el que se establece que la suspensión (a fin de evitar que el transcurso de los plazos pueda provocar la preclusión de un trámite o la indefensión de cualquiera de las partes) *afectará también al plazo de subsanación a que se refiere el apartado 2 del artículo 8 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.*

Especialmente, este Consejo Fiscal estima como reformas muy relevantes y positivas:

- Las posibilidades instructoras de comprobación de datos [artículo 18.1] en donde se traslada la responsabilidad al Colegio de Abogados sin perjuicio de la posibilidad de comprobación de la Comisión [artículo 18.2].
- Los efectos de una información errónea o manipulada [artículo 18.2].
- La nueva regulación de la comparecencia judicial en caso de impugnación de la resolución acordada por la Comisión [artículo 21. 2 párrafos 3, y 4].

No obstante lo anteriormente la expresada mejora en la redacción del artículo 21 del ALAJG, sin embargo se mantiene el régimen vigente en la Ley 1/96, disponiendo que el Secretario de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita “...remitirá el escrito de impugnación, junto con el expediente correspondiente a la resolución impugnada y una certificación de ésta, **al**



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Juzgado o Tribunal competente o al Juez Decano para su reparto, si el procedimiento no se hubiera iniciado". Con relación a dicha regla competencial entiende este Consejo Fiscal que, en coherencia con el carácter esencialmente administrativo del órgano implicado y del procedimiento, la resolución de las impugnaciones que pudieran darse a lo largo del mismo debieran ser atribuidas a los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo, y no, como hasta la fecha, a los órganos jurisdiccionales propios del orden al que afecta la pretensión que ejercita quien defiende la obtención del derecho de justicia gratuita, los cuales, sin embargo, si debieran resolver las impugnaciones relativas a "desestimación por insostenibilidad" [artículo 35], al ser los mismos mucho más próximos al fondo del asunto objeto de controversia en dicha particular situación.

Título III. Organización de los servicios de asesoramiento, asistencia letrada, defensa y representación gratuitas.

El Título III del ALAJG abarca desde el artículo 23 hasta el 27, regulando la *gestión colegial de los servicios de asesoramiento, asistencia letrada y de representación gratuitas* [artículo 23], la *autonomía profesional y disciplina colegial* [artículo 24], la *formación y especialización* [artículo 25], la *distribución por turnos* [artículo 26], la *responsabilidad patrimonial* [artículo 27].

Este Consejo Fiscal también valora positivamente las novedades que introduce el ALAJG en este Título III, relativas a la organización de los servicios de asesoramiento, asistencia letrada, defensa y representación gratuita (Título III). No sólo las relacionadas con la información [artículo 23 párrafo tercero in fine], sino también y particularmente en lo que concierne a



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

la declaración final sobre la responsabilidad patrimonial en relación con los daños producidos por el funcionamiento de asistencia jurídica gratuita [artículo 27].

Título IV. *Designación de Abogado y Procurador de oficio.*

El Título IV del ALAJG comprende desde el artículo 28 hasta el 39, ambos inclusive, regulando los *efectos del reconocimientos del derecho* [artículo 28], la *renuncia a la designación* [artículo 29], las *especialidades del orden jurisdiccional penal* [artículo 30], la *aplicación de fondos públicos* [artículo 31], las *obligaciones profesionales* [artículo 32], la *apreciación de abuso del derecho* [artículo 33], la *insostenibilidad de la pretensión* [artículo 34], la *tramitación* [artículo 35], la *impugnación de la desestimación por insostenibilidad* [artículo 36], la *insostenibilidad en vía de recurso* [artículo 37], el *reintegro económico* [artículo 38] la *apreciación judicial de abuso de derecho* [artículo 38].

En este Título IV se producen diversas modificaciones e innovaciones, entre la primeras se encuentran la supresión de la referencia al cobro de los honorarios de los profesionales intervinientes por las actuaciones practicadas (contenida en el párrafo segundo del anterior artículo 27, que se corresponde con en el artículo 28 ALAJG), la cual está en concordancia con la regulación que sobre esta materia se realiza en los artículos 19 y 29 ALEAG, y particularmente con a la nueva regulación respecto de las especialidades del orden jurisdiccional penal contendida en el artículo 30 ALEAG.

Estas modificaciones e innovaciones en el ámbito jurisdiccional penal son valoradas positivamente por este Consejo Fiscal, toda vez que se



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

estiman que vendrán a resolver un importante número de problemas prácticos que hasta ahora venían produciéndose [artículo 30].

No obstante, este Consejo Fiscal estima que podría aprovecharse esta reforma legal, y posiblemente el lugar adecuado fuera en una disposición seguida de la anteriormente comentada, estableciendo una disposición específica que sirviera de base para resolver los supuestos excepcionales de los denominados “*macro juicios*” (entendiendo por tales los contienen un gran número de afectados o los que exigen una dedicación extraordinaria del letrado designado de oficio). En este sentido, hay que reseñar que el Tribunal Constitucional en Sentencia 180/1991, de 23/09/1991, declaró que era lícito una subvención especial y acomodada a las circunstancias excepcionales aprobada por el Pleno del Senado para satisfacer los honorarios de los Abogados y Procuradores que representaban y defendían a un número importantísimo de afectados por el síndrome tóxico (caso Colza). Posteriormente se ha planteado una situación, igualmente excepcional, por los letrados defensores del denominado “juicio del 11 M”, que manifestaron su imposibilidad de atender en exclusividad y sine die a las sesiones del Juicio Oral con la retribución prevista reglamentariamente (el juicio estuvo a punto de suspenderse por renuncia de los abogados).

En definitiva, este Consejo Fiscal estima que el ALEAG debería contener una disposición especial en la que se estableciera un mecanismo de solución de estas situaciones excepcionales.

Por otro lado, otra novedad contenida en el Título IV consiste en la introducción de una disposición dirigida a combatir el abuso del derecho [artículo 33]. Nada hay que objetar por parte de este Consejo Fiscal, con la



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

salvedad de advertir que parece deducirse a tenor de la redacción de la norma propuesta por el pre-legislador que las situaciones de abuso derivan todas ellas de la conducta del ciudadano solicitante del reconocimiento del derecho, sin mencionar en ningún caso la patología proveniente del ejercicio de acciones *manifiestamente insostenibles* –significadamente en el ámbito de la jurisdicción contenciosa administrativa- provocada por algunos letrados designados por el turno de oficio.

Por ello, estima este Consejo Fiscal que sería conveniente la modificación de la redacción del precepto, incluyendo en las situaciones de abuso, aquellas que sean inducidas por un asesoramiento inapropiado, e igualmente, introduciendo algún mecanismo de control o de sanción para los supuesto de un ejercicio abusivo o patentemente erróneo por el profesional que asesora al beneficiario del derecho de justicia gratuita.

En efecto, en gran medida el sistema de asistencia jurídica gratuita descansa en la denominada *insostenibilidad de la pretensión* [artículos 34 y siguientes], la cual se incardina: 1º) *En el sistema de corrección de abusos y arbitrariedades en el disfrute del dinero público afecto a estos fines* [STC 15/1/1998 (Núm. 12/1998)]; 2º) Parte de la consideración de que el beneficiario no tiene por qué ser conocedor del Derecho sino que sólo *tiene como carga la de facilitar al Abogado designado «los datos, documentos y antecedentes necesarios para su estudio», así como la de ampliar o aclarar los mismos a requerimiento del Letrado, pero de ningún modo la obligación de expresar o formalizar su pretensión cual si de un auténtico profesional del Derecho se tratase* [SSTC 15/1/1998 (Nº 12/1998);14/10/2002 (182/2002)]; y, 3º) Su legitimidad deriva de la necesidad *de asegurar que el esfuerzo social colectivo y solidario que requiere el disfrute de tal beneficio por parte de los*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

ciudadanos más desfavorecidos económicamente no vaya a parar a la defensa de pretensiones que, por absurdas o descabelladas, no resulten merecedoras de ser sufragadas con dinero público [STC 15/1/1998 (Nº 12/1998)].

En todo caso, es el letrado provisionalmente designado, tras valorar la improcedencia o falta de justificación de la pretensión, quien libremente decidirá si tramita o no el expediente previsto en el artículo 35 ALAJG. Por ello estimamos que su actuación inapropiada debe ser contemplada en el artículo 33.

Este Consejo Fiscal también ha manifestar su preocupación por la innovación que realiza el ALEAG en la tramitación de la insostenibilidad de la pretensión, toda vez que se produce un cambio radical del sistema: se excluye la participación del Colegio de Abogados y del Ministerio Fiscal (dictamen de uno y otro) y el sentido de la resolución de la Comisión según que fueran o no convergentes (artículos 33.2 y 34 Ley de 1996).

La vigente regulación está avalada por nuestro Tribunal Constitucional que ha sostenido con rotundidad *que se encuentra perfectamente asegurada con el sistema que residencia dicha decisión en los Colegios de Abogados y en el Ministerio Fiscal, órganos que se hallan en una posición de imparcialidad y objetividad, dado que carecen de interés propio alguno sobre la pretensión del beneficiario de la asistencia jurídica gratuita cuya sostenibilidad o no han de dictaminar, y, además, son órganos que cuentan con la adecuada cualificación técnica, ya que entre sus funciones esenciales la de «colaboración en la promoción y administración de la Justicia», en el caso de los Colegios (artículo 3.2 del Estatuto General de la Abogacía), y la*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

de «promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley», en el caso del Ministerio Fiscal (arts. 124.1 CE y 1 de su Estatuto Orgánico), lo que les capacita específicamente para llevar a cabo la función de dictaminar si una determinada pretensión merece o no ser enjuiciada, por esta vía de la gratuidad, por los Juzgados y Tribunales del Poder Judicial [STC 15/1/1998 (Nº 12/1998)].

Por ello, este Consejo Fiscal, no llega a comprender cuales son los motivos que han llevado al pre-legislador a realizar esta propuesta. Evidentemente se descarga de un trabajo importante a los miembros del Ministerio Fiscal, pero por el contrario se va a incrementar considerablemente la carga judicial en unos momentos críticos como los actuales, cuando se generalicen las correspondientes impugnaciones contra las desestimaciones por insostenibilidad del nuevo artículo 36 ALAJG.

Por otra parte, la prevención de que no sea preceptiva la intervención de letrado difícilmente será compatible -en muchos casos- con el principio de igualdad de armas y derecho de defensa efectiva. Idéntico comentario hay que extenderlo al artículo 37. 1 in fine.

A combatir el abuso de derecho se dedica, además, el novedoso artículo 39 ALAJG que dispone: *Si el órgano judicial que conociera de la pretensión ejercitada por el beneficiario de la asistencia jurídica gratuita apreciase abuso de derecho en su ejercicio, en la resolución que ponga fin al proceso declarará la existencia del mismo, revocará dicho beneficio y le condenará a abonar los gastos y costas procesales devengadas a su instancia.*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Dicha revocación se pondrá en conocimiento de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita correspondiente a fin de que por la Administración pública competente se obtenga el reembolso, en su caso por la vía de apremio, de cuantas prestaciones se hubiesen obtenido como consecuencia del reconocimiento de su derecho a litigar gratuitamente.

Es una norma extraordinariamente confusa. Si se estuviera refiriendo al abuso en relación con la misma obtención del derecho a la justicia gratuita entra en colisión con los mecanismos previstos en el artículo 18.2 ALAJG. Si se refiere al mismo objeto de la pretensión –lo que parece deducirse del tenor literal del precepto- no necesariamente el ejercicio abusivo dependerá del comportamiento del propio interesado –normalmente lego en derecho-, sino del letrado designado que pudiendo acudir al expediente de insostenibilidad de la pretensión se ha negado a ello. No se entiende, una vez más, por qué sólo se previene la sanción del ciudadano que ha confiado en el letrado designado.

Título V. Subvención y supervisión de los servicios de asistencia jurídica gratuita.

El Título V del ALAJG abarca desde el artículo 40 hasta el 47, ambos inclusive, dedicando su regulación a la *subvención* [artículo 40], los *gastos de funcionamiento* [artículo 41], la *gestión colegial de la subvención* [artículo 42], la *justificación de la aplicación de la subvención* [artículo 43], el *control de la calidad del servicio* [artículo 44], la *elaboración de estadísticas y memoria anual* [artículo 45], *retribución por baremo* [artículo 46], *quejas y denuncias* [artículo 47].



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Título VI. Régimen disciplinario.

El Título VI del ALAJG está compuesto por los artículos 48 y 49 en los que se regulan las *correcciones disciplinarias* [artículo 48] y la *separación cautelar* [artículo 48].

Nada tiene que objetar este Consejo Fiscal al contenido de los dos Títulos precedentes, que se valora positivamente, toda vez que su efectiva aplicación contribuirá a la plasmación del compromiso de la Abogacía y la Procura con la Administración de Justicia en cuanto sus Consejos Generales y Colegios se constituyen en entidades colaboradoras para la gestión de la subvención procedente de las Administraciones públicas competentes. El gran medida prestigio del sistema de Justicia Gratuita depende de la eficacia en la gestión y en el de su control.

Título VII. Asistencia jurídica gratuita en los litigios transfronterizos de la Unión Europea.

El Título IV del ALAJG comprende desde el artículo 50 al 50, está dividido en tres Capítulos dedicados a la regulación de *normas generales* [Capítulo I], *reconocimiento del derecho en España* [Capítulo II], *reconocimiento del derecho en otros Estados miembros* [Capítulo III].

Este Consejo Fiscal estima que sería más correcto y evitaría alguna confusión si el Título concretara su contenido con el siguiente enunciado: “Asistencia jurídica gratuita en los litigios transfronterizos en materia civil y mercantil de la Unión Europea”.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

Título VIII. *Aplicación en España de tratados y convenios internacionales sobre asistencia jurídica gratuita.*

El Título VIII del ALAJG está compuesto por dos artículos en los que se regula la *Autoridad Central* [artículo 59] y la *tramitación*.

Estos últimos Títulos mantienen en sus mismos términos la regulación que fue introducida por Ley 16/2005, de 18 de julio, *por la que se modifica la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, para regular las especialidades de los litigios transfronterizos civiles y mercantiles en la Unión Europea*, cuyo Anteproyecto fue informado por este Consejo Fiscal.

Disposiciones: adicionales, transitorias, derogatoria y finales.

El ALAJG concluye con:

- **Dos Disposiciones adicionales** [la primera, sobre la *composición de las Comisiones de Asistencias Jurídica Gratuita en casos excepcionales*; y la segunda, sobre la creación de la *Comisión de seguimiento del sistema de justicia gratuita*].
- **Tres Disposiciones transitorias** [la primera, referida a las *solicitudes de justicia gratuita en tramitación* por haberse presentado con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley; la segunda, sobre la *retribución provisional de los gastos de funcionamiento de los colegios profesionales* en tanto no se establezca el sistema de módulos compensatorios; y la tercera, referida al *régimen de costas en los recursos de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación* que estuvieran en tramitación a la entrada en vigor de la presente Ley].



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

- **Una Disposición derogatoria** de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, así como de cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Ley.
- **Nueve Disposiciones finales** [en la primera se establece el Título competencia a cuyo amparo se dicta la presente Ley; la segunda, se refiere a la modificación del artículo 1318 del Código Civil; la tercera, sobre modificación del artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; la cuarta, por la que se modifica el apartado 3 del artículo 22 de la LOEX; la quinta, por la que se da nueva redacción a los apartados 1 y 2 del artículo 20 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género; la sexta, por la que se modifica el apartado 4 del artículo 21 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social; la séptima, por la que se establece el plazo de seis meses desde la publicación de la presente Ley, para que el Gobierno apruebe el Reglamento de desarrollo de la misma; la octava, sobre *incorporación de normas de la Unión Europea*; y la novena, por la que se establece la entrada en vigor de la Ley a los dos meses de su publicación en el BOE.

El Consejo Fiscal estima adecuado el texto de todas estas Disposiciones, que vienen a atender las necesidades de armonización con otras normas.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El ALAJG en su conjunto es valorado positivamente por el Consejo Fiscal, por cuanto supone una voluntad mejorar la gestión del sistema de Asistencia Jurídica Gratuita, sin perjuicio de las observaciones contenidas en el cuerpo de este informe.

SEGUNDA.- En virtud de la naturaleza exclusivamente administrativa de los procedimientos que regula el ALAJG, así como los órganos competentes para tramitarlos y resolverlos, este Consejo Fiscal estima que debería suprimirse la intervención de miembros del Ministerio Fiscal en las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, debiendo quedar su función circunscrita a la emisión de informes sobre insostenibilidad de la pretensión, y en relación a este particular se interesa el mantenimiento de la actual regulación, la cual se encuentra avalada por resoluciones del Tribunal Constitucional, como más adelante se expone.

TERCERA.- Por lo que se refiere al “ámbito personal” de aplicación de la norma, este Consejo Fiscal, valorando positivamente la introducción como posibles beneficiarios de la gratuidad a los “sindicatos y representantes unitarios y sindicales de los trabajadores”, entiende que la posibilidad de acceder al derecho de asistencia jurídica gratuita debiera ser ampliable o extensible a aquellas asociaciones legalmente constituidas para la defensa de los intereses de aquellos colectivos profesionales que, por mandato constitucional, no tienen reconocido el derecho de sindicación.

CUARTA.- En cuanto a la redacción del artículo 2.2, este Consejo Fiscal propone la ampliación extensión de la condición de víctima de trata de seres humanos, de forma que la misma se adquiriera desde el momento en que la



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

autoridad competente ofrezca a la persona afectada la concesión del periodo de restablecimiento y reflexión previsto en el artículo 59 bis de la LOEX, que deberá mantenerse durante todos los trámites administrativos.

QUINTA.- En relación con el reconocimiento de las víctimas o perjudicados por accidentes establecido en el artículo 2.5, se estima aconsejable la revisión del texto, toda vez que la redacción propuesta no permite identificar con precisión quienes deben ser los beneficiarios del derecho, lo cual genera cierta inseguridad jurídica que puede derivar en disfunciones y agravios en el reconocimiento de un derecho tan esencial como es la justicia gratuita.

SEXTA.- En lo referido al “indicador de renta” escogido por el pre-legislador como requisito básico para acceder al derecho de asistencia jurídica gratuita (art. 3) este Consejo Fiscal aboga por el ya vigente en la Ley 1/96 referenciado al Salario Mínimo Interprofesional, al posibilitar objetivamente un mayor acceso de los ciudadanos al derecho a la justicia gratuita, en especial en los presentes momentos de crisis económica y precariedad de recursos, que el propuesto Indicador de Renta de Efectos Múltiples.

SÉPTIMA.- En cuanto a las “modalidades de unidad familiar” (art. 4) este consejo Fiscal considera que la directa remisión de su determinación a la Ley del IRPF deja fuera del ámbito de aplicación de la norma y de la obtención del derecho de asistencia jurídica gratuita a las denominadas “uniones de hecho”, situación no deseable atendido que las mismas se encuentran plenamente reconocidas en otros ámbitos del ordenamiento jurídico.

OCTAVA.- El órgano judicial competente para resolver las impugnaciones de los acuerdos de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita que, de modo definitivo, reconozcan, revoquen o denieguen el derecho a la asistencia



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

jurídica gratuita (art. 21), entiende este Consejo Fiscal que, en consonancia con la naturaleza de dichos órganos y del mismo procedimiento, debieran ser los órganos jurisdiccionales de lo contencioso-administrativo, debiendo limitarse la competencia de los órganos de los restantes órdenes jurisdiccionales -exclusivamente- a la resolución de las impugnaciones en materia de “insostenibilidad de la pretensión” (art. 35).

NOVENA.- También estima este Consejo Fiscal que sería conveniente que se regularan específicamente como supuestos excepcionales los denominados “*macro juicios*”, entendiendo por tales los contienen un gran número de afectados o los que exigen una dedicación extraordinaria del letrado designado de oficio.

DECIMA.- En relación con el artículo 33 ALAJG, dirigido a combatir el abuso del derecho, sería conveniente la modificación de la redacción de precepto, añadiendo a dichas situaciones e introduciendo algún mecanismo de control o de sanción, cuando sean inducidas por un asesoramiento inapropiado, abusivo o patentemente erróneo del profesional que instruye, orienta y encauza la actuación del beneficiario del derecho de justicia gratuita. Comentario similar merece el confuso artículo 39 ALAJG, sin perjuicio de su expresada colisión con el artículo 18.2 ALAJG.

DECIMOPRIMERA.- Este Consejo Fiscal también ha manifestar su preocupación por la innovación que realiza el ALEAG en la tramitación de la insostenibilidad de la pretensión, cuya regulación actual esta avalada por el Tribunal Constitucional. Se produce un cambio radical del sistema, excluyendo la participación del Colegio de Abogados y del Ministerio Fiscal y el sentido de la resolución de la Comisión según que fueran o no



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

convergentes (artículos 33.2 y 34 Ley de 1996). Ello supondrá un incremento considerablemente de la carga judicial en unos momentos críticos como los actuales, cuando se generalicen las correspondientes impugnaciones contra las desestimaciones por insostenibilidad del nuevo artículo 36 ALAJG.

DECIMOSEGUNDA.- Por último, cabe señalar que este Consejo Fiscal estima que en congruencia con la doctrina constitucional y la propia terminología legal, (artículo 1 ALAJG y otra infinidad de citas) en todo el articulado se sustituyan las referencias al *beneficio* a la justicia gratuita, por el *derecho* de asistencia jurídica o de justicia gratuita.

Madrid, 19 de febrero de 2013

EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO
PRESIDENTE DEL CONSEJO FISCAL

Fdo. Eduardo Torres-Dulce Lifante