

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

INTRODUCCION.-

Voy a centrar mi intervención en tres aspectos diferenciados:

- La Asistencia Letrada en la Fase Penitenciaria.
- Derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita en Fase Penitenciaria.
- Servicios y Turnos de Orientación y Atención Jurídica Penitenciaria.

LA DEFENSA LETRADA EN LA FASE PENITENCIARIA.-

Cabría analizar el presente epígrafe desde la perspectiva de entender como penitenciaria, aquella fase a la que en exclusiva se le aplican normas puramente penitenciarias, o ampliarla a la fase posterior a la sentencia condenatoria firme, una vez que el condenado ingresa en un centro penitenciario.

Incidentes de ejecución penal con clara perspectiva penitenciaria.-

Desde esta segunda perspectiva, aquellos incidentes de ejecución de la sentencia penal, y que se desarrollan en la sede del propio Juzgado o Tribunal Sentenciador, estarían dentro. Concretamente nos referiríamos a:

- Abonos de Preventiva (Art. 58 C.P.)
- Trastorno mental sobrevenido (Art. 60 C.P.)
- Acumulaciones de condena (Art. 76 C.P.)
- Suspensiones de Condena (Arts. 80 y ss. C.P.)
- Sustituciones de Condena (Arts 88 y 89 C.P.)

En los casos de las acumulaciones, suspensiones y sustituciones de condena, y puesto que estos incidentes se producen dentro del propio expediente penal que motivo el enjuiciamiento y condena, es de aplicación el art. 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECr.) : “Toda persona a quien se impute un acto punible podrá ejercitar el derecho de defensa, actuando en el procedimiento, cualquiera que este sea ...”. Para ejercitar el derecho concedido en el párrafo primero, las personas interesadas deberán ser representadas por Procurador y defendidas por Letrado ... Si no hubiesen designado Procurador o Letrado, se les requerirá para que lo verifiquen o se les nombrará de oficio ...”

En los casos de los llamados abonos de preventiva o de los trastornos mentales sobrevenidos, la cosa se complica, tras la entrada en vigor de la reforma del C.P., operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre, que ha quitado estas competencias al Juzgado o Tribunal Sentenciador para dárselas al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Hasta la entrada en vigor de la reforma no había ninguna duda de que dichos incidentes, para su tramitación, necesitaban la preceptiva intervención de letrado, por las razones ya expuestas en el párrafo anterior, pero en la actualidad y como más adelante veremos, salvo que el incidente, si fuera el caso, llegara

a Recurso de Apelación, la intervención de Letrado no sería preceptiva, al menos, con los criterios que actualmente siguen la casi totalidad 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.

Legislación penitenciaria y el abogado.-

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 administrativos de los principio 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).

En cuanto al resto de las actuaciones, puramente penitenciarias, en la que podemos intervenir, realizamos la siguiente relación:

- Quejas
- Redenciones
- Traslados
- Permisos
- Libertad Condicional
- Clasificación
- Asuntos de extranjeros: Expulsiones, Convenio de Traslados.
- Recursos (Reforma, Queja, Apelación y Casación para Unificación de Doctrina).

Disposición Adicional Quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.-

Para determinar si la intervención de letrado es preceptiva, en estos trámites o expedientes, es necesario un estudio de la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que 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 determinaba 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.**

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, 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 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.**”

La expresión “En el recurso de apelación será necesaria la defensa de letrado...”, ha de entenderse que no lo es para el resto de los trámites o recursos que se sigan en los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Entiendo que el legislador, tratándose de un órgano judicial ante quien se sustancian estos incidentes, debía haber excluido de forma expresa las quejas, reclamaciones 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 5ª de la LOPJ, la intervención de letrado es preceptiva.

Por último, 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 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, 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 internos en sus reclamaciones judiciales.”**

En la concreción de este marco legislativo, solo es pacífico la preceptiva intervención de letrado en los recurso 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 respecto de los que la tantas veces mencionada Disposición Adicional 5ª de la LOPJ no hace ninguna referencia al respecto.

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, estableciéndose, al contrario, en el párrafo último del número 9 de la Disposición Adicional 5ª de la LOPJ, la expresión **“En todo caso, debe quedar garantizado, siempre, el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales”**. Y el segundo, porque esa interpretación llevaría al absurdo de establecer, por los mismos motivos, que ni en el recurso de queja contra las resoluciones que inadmitan el recurso de apelación, ni en el recurso de casación para la unificación de doctrina penitenciaria, sería preceptiva la intervención de letrado.

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 caso 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, y 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, ya 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.

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.

Por último, 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 lo tanto, ni del contenido de la LOPJ, ni de las Leyes de Enjuiciamiento Civil y Criminal, puede extraerse argumentación alguna 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.

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 general, 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 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 guardias del Servicio de Orientación Jurídica.

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.

Fdo.: Carlos García Castaño

Noviembre de 2005