

EQ-1770/2015
JSA/9841/lmhm/05
Santa Cruz de La Palma
Junio de 2016

Excmo. Sr. Don José Manuel Niederleytner García-Lliberós
Decano del Ilustre Colegio de Abogados de S/C de Tenerife
C/Leoncio Rodríguez, 3, Edif. El Cabo 1ª Planta
38003 Santa Cruz de Tenerife

Excelentísimo señor:

Nos dirigimos nuevamente a V.E., respecto al expediente de queja que se tramita en esta Institución con la referencia EQ-1770/2015, a fin de notificarle la siguiente

RESOLUCIÓN DEL DIPUTADO DEL COMÚN

Una vez llevada a cabo la correspondiente investigación, constan en el expediente los siguientes

A N T E C E D E N T E S

PRIMERO.-Con fecha 15 de diciembre de 2015, se recibió queja en esta Institución en la que la reclamante, en representación de su cónyuge, alegaba, en síntesis, que este último dirigió escrito de queja a ese Ilustre Colegio de Abogados, que procedió a la incoación del Expediente Disciplinario número 43/15 (ETO 20/14) a la Letrada Doña (...), pero sólo por indebida percepción de honorarios, no pronunciándose sobre su actuación en el juicio y, en particular, respecto a la no aportación de las pruebas periciales en el procedimiento que se seguía en su contra, por el que se encuentra privado de libertad, para cuya práctica se procedió a abonar las cantidades que constan acreditadas en el expediente disciplinario de referencia.

SEGUNDO.-La reclamante aportó con la queja copia del Acuerdo de la Junta de Gobierno, de 1 de octubre de 2015 (R.S.: 3199), sobre iniciación de expediente disciplinario a la Letrada Doña (...), que es del siguiente tenor:

"VISTO el escrito de fecha 7 de abril de 2015 presentado por el Sr. Don (...), en su propio nombre y derecho.

RESULTANDO

Que al Sr. (...), en fecha 2 de diciembre de 2010, se le tomó declaración en el Juzgado de Instrucción número 2 de Santa Cruz de Tenerife en el procedimiento número 3723/2010, y que si bien su situación laboral en ese momento, era la de desempleado, solicitó ser atendido por el Abogado del Turno de Oficio que le correspondiera, siendo en este caso Doña (...).

Pues bien, el mismo día en que el Sr. (...) prestó declaración, terminada la comparecencia de las partes y emitido el auto correspondiente, la Letrada (...) le indica que sus servicios como Abogada del Turno de Oficio habían finalizado, por lo que, si quería que ella le continuara defendiendo tendría que abonar sus honorarios profesionales, ya que, al tratarse de un asunto tan delicado, lo más conveniente sería que lo defendiera un Letrado que no fuera del Turno de Oficio.

Así las cosas, la Letrada (...), se valió de la desesperación por la que atravesaba en ese momento el Sr. (...), y éste ante la gravedad del delito que se le imputaba, le llegó a abonar a dicha Letrada la cantidad de 6.000€, importe respecto al que solicita le sea devuelto por la misma, pues en ningún caso la contrató de forma privada.

Que abiertas diligencias informativas consistentes en dar audiencia a la Letrada, ésta pone de manifiesto que el denunciante nunca ha litigado bajo el beneficio de justicia gratuita en el Procedimiento Sumario en el que el primero aparecía como imputado, y luego como procesado por un determinado delito penal, sino que en todo momento litigó con Letrado y Procurador particular, tal y como se podría comprobar en la comparecencia Apud Acta realizada por el denunciante ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Santa Cruz de Tenerife.

En este mismo sentido, la Letrada (...) continúa manifestando, que en ningún caso el Sr. (...) le manifestó que carecía de recursos económicos, sino únicamente que le facilitara el pago de sus honorarios permitiéndole un fraccionamiento, extremo éste respecto al que la Letrada denunciada accedió sin problemas, no siendo cierto, que el denunciante estuviera en una situación de desempleo, pues le consta que trabajaba.

Hechos que motivan la incoación del presente expediente

Que de la denuncia resultan los siguientes, sin perjuicio de lo que resulte de la fase probatoria, se consideran como hechos que pudieran ser constitutivos de infracción disciplinaria los relatados con anterioridad.

Calificación jurídica de los hechos mencionados

Los hechos anteriormente relatados podrían constituir, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción del expediente:

-Dos infracciones MUY GRAVE[S], por un lado, la tipificada en el art. 42.a de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita (Artículo 42. Correcciones disciplinarias. El régimen disciplinario de los abogados y procuradores de los servicios de asistencia jurídica gratuita se regirá por las mismas reglas establecidas con carácter general para el desempeño de dichas profesiones, con las siguientes especialidades: a) La indebida percepción de honorarios, derechos o beneficios económicos tendrá siempre la consideración de falta muy grave.) y, por otro lado, LA REINCIDENCIA, ya que se considerarán infracciones muy graves según el art. 84.g) del Estatuto General, "La comisión de una infracción grave, habiendo sido sancionado por la comisión de otras dos del mismo carácter y cuya responsabilidad no se haya extinguido conforme al artículo 90" (E.T.O 45/11 y E.T.O 24/11).

Igualmente, y al margen de lo anterior calificación, se entienden incumplidos los siguientes preceptos:

-Artículo 23.1 del Reglamento del Régimen Interno del Turno de Oficio y Asistencia al Detenido "El Letrado designado para asistir al detenido en el correspondiente centro de detención estará obligado a continuar con su defensa, cuando se le incoe procedimiento criminal y hasta que recaiga Sentencia firme..."

-Artículos 28 y 29 de la Ley 1/1996, de Asistencia Jurídica Gratuita, "Quienes tengan derecho en los términos previstos en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita podrán..., renunciar expresamente a la designación de abogado y procurador de oficio, nombrando libremente a los profesionales de su confianza, debiendo constar expresamente este extremo en la solicitud...", "En el orden penal se aplicarán, además de las reglas contenidas en la presente Ley, las garantías previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal..."

Es claro que forma parte de la relación contractual, la obligación del abogado de oficio de actuar con la máxima diligencia, lo que conlleva entre otras obligaciones, el no poder cobrarle en ningún caso a un cliente del Turno de Oficio, ninguna cantidad de dinero en concepto de honorarios profesionales, sino excepcionalmente porque o bien, el justiciable fuera declarado solvente, en cuyo caso, el Letrado deberá poner tal situación en conocimiento de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, que es el organismo competente para proceder a la revocación del beneficio de justicia gratuita previamente concedido, o bien porque, el propio justiciable, designa libremente a un profesional para su defensa, extremo éste que no ha sido acreditado por parte de la Letrada denunciada.

Es por ello que se propone, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción de este procedimiento, la sanción prevista en el artículo 87.1 a) del Estatuto General, de sanción de 4 MESES de SUSPENSIÓN DE EJERCICIO PROFESIONAL y la EXCLUSIÓN del profesional de los servicios de asistencia jurídica gratuita, por aplicación del art. 42.b) de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

Potestad disciplinaria y competencia de la Junta de Gobierno para incoar el presente procedimiento.

Según establece la disposición transitoria primera de la Ley 30/92, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: "las Corporaciones de Derecho Público representativas de intereses económicos y profesionales ajustarán su actuación a su legislación específica. En tanto no se complete esta legislación, les serán de aplicación las prescripciones de esta Ley en lo que proceda"

De conformidad con lo dispuesto en el art. 19 c) de la Ley 10/90, de 23 de mayo, de Colegios Profesionales de Canarias, los Colegios Profesionales tienen atribuida la potestad disciplinaria sobre los profesionales colegiados. En igual sentido, el art. 456.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial señala que "la responsabilidad disciplinaria por su conducta profesional compete declararla a los correspondientes Colegio y consejos conforme a sus Estatutos, que deberán respetar en todo caso las garantías de la defensa de todo procedimiento sancionador".

El art. 10.2 del R.D. 1398/93, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento sobre la potestad sancionadora, señala: "los órganos competentes para la iniciación, instrucción y resolución son los expresamente previstos en las normas sancionadoras..."

De acuerdo con el art. 88.2 del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía, "las infracciones graves y muy graves, se sancionarán por la Junta de Gobierno..."

En el mismo sentido el art. 25.k) de los Estatutos particulares de este Colegio aprobados por la Junta General y publicados en el BOCA nº 96, de 20 de mayo de 2014.

*Que en materia de procedimiento sancionador, el art. 88.2 del citado Estatuto General de la Profesión se remite al procedimiento que pudieran tener establecidos los Estatutos particulares de cada colegio, elaborados siempre con sujeción a la Ley 30/92, de 26 de noviembre. Que el art. 76.4 de los Estatutos del Colegio de Abogados de S/C de Tenerife en relación a la regulación del procedimiento disciplinario establece que **"se tramitará de conformidad con lo establecido en la legislación administrativa básica y normas que la desarrollan, así como en lo dispuesto en el Reglamento de Procedimiento Disciplinario elaborados por el Consejo General de la Abogacía, y supletoriamente por las normas de Procedimiento Administrativo sancionador general y con aplicación en el ámbito de Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias"**.*

Por todo ello, la Junta de Gobierno de este Colegio en su sesión de 1 de Octubre de 2015 acordó:

1º Incoar expediente sancionador a la Letrada Doña (...) que se tramitará bajo el número de expediente E.D. 43/15, por los hechos y con el alcance descrito en los considerandos de esta resolución.

2º Nombrar Instructor y Secretario (...)

3º Notificar el presente acuerdo a la Letrada denunciada.

5º Notificar el presente acuerdo al Sr. Denunciante, advirtiéndole de que dispone de quince (15) días desde la notificación del presente acuerdo para presentar cuantas alegaciones, documentos e

informaciones estime convenientes y, en su caso, proponer pruebas, concretando los medios de que pretenda valerse, en relación con los hechos y la calificación jurídica de los mismos, que se efectúa en esta resolución."

SEGUNDO.-Examinada la queja, se solicitó informe al Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife sobre la cuestión planteada.

TERCERO.-El 25 de mayo de 2015, tuvo entrada en esta Institución escrito del Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife, del siguiente tenor:

"(...) le informamos que este Ilustre Colegio de Abogados, tramitó el oportuno expediente disciplinario a la Letrada Doña (...) como consecuencia de la queja presentada en su contra por el Sr. (...), si bien finalmente y, tras llevar a cabo la oportuna instrucción en el mismo, la Junta de Gobierno en su sesión de fecha 28 de abril de 2016, acordó el archivo del expediente, acuerdo que adjuntamos a efectos de su conocimiento.

Por otro lado, y en cuanto al hecho de que en la incoación del expediente disciplinario incoado a la Letrada Doña (...) este Ilustre Colegio de Abogados no se pronunciara sobre la actuación profesional de ésta en la defensa del Sr. (...), y más concretamente, respecto a la no aportación por parte de la citada profesional de determinadas pruebas periciales en el procedimiento judicial, se trata ésta de una cuestión que escapa de las competencias que tiene esta Corporación, quien no puede pronunciarse acerca del acierto o desacierto jurídico en las actuaciones profesionales llevadas a cabo por los Letrados."

CUARTO.-El Acuerdo de la Junta de Gobierno, de 28 de abril de 2016, de archivo del expediente, es del siguiente tenor:

"VISTO el escrito de fecha 7 de Abril de 2015 presentado por el Sr. Don (...), en su propio nombre y derecho.

RESULTANDO

Que al Sr. (...), en fecha 2 de diciembre de 2010, se le tomó declaración en el Juzgado de Instrucción número 2 de Santa Cruz de Tenerife en el procedimiento número 3723/2010, y que si bien su situación laboral en ese momento, era la de desempleado, solicitó ser atendido por el Abogado del Turno de Oficio que le correspondiera, siendo en este caso Doña (...).

Pues bien, el mismo día en que el Sr. (...) prestó declaración, terminada la comparecencia de las partes y emitido el auto correspondiente, la Letrada Doña (...), le indica que sus servicios como Abogada del Turno de Oficio habían finalizado, por lo que, si quería que ella le continuara defendiendo tendría que abonar sus honorarios profesionales, ya que, al tratarse de un delito tan delicado, lo más conveniente sería que lo defendiera un Letrado que no fuera del Turno de Oficio.

Así las cosas, la Letrada Doña (...) se valió de la desesperación por la que atravesaba en ese momento el Sr. (...), y éste ante la gravedad del delito que se le imputaba, le llegó a abonar a dicha Letrada, la cantidad de 6.000€, importe respecto al que solicita le sea devuelto por la misma, pues en ningún caso la contrató de forma privada.

Que abiertas diligencias informativas consistentes en dar audiencia a la Letrada, ésta presenta escrito de alegaciones en las que pone de manifiesto que el denunciante nunca ha litigado bajo el beneficio de justicia gratuita en el Procedimiento Sumario en el que primero aparecía como imputado, y luego como procesado por un determinado delito penal, sino que en todo momento litigó con Letrado y Procurador particular, tal y como se podría comprobar en la comparecencia Apud Acta realizada por el denunciante ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Santa Cruz de Tenerife.

En este mismo sentido, la Letrada Doña (...) continúa manifestando, que en ningún caso el Sr. (...) le manifestó que carecía de recursos económicos, sino únicamente que le facilitará el pago de sus honorarios permitiéndole un fraccionamiento, extremo éste respecto al que la Letrada denunciada accedió sin problemas, no siendo cierto, que el denunciante estuviera en situación de desempleo, pues le consta que trabajaba.

Que con fecha 1 de Octubre de 2015, y visto el estado de las actuaciones de la Junta de Gobierno del Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife, acordó incoar expediente de responsabilidad disciplinaria por la supuesta comisión de una infracción GRAVE tipificada en el art. 85.a) del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española (en adelante, Estatuto General) que tipifica como GRAVE "el incumplimiento grave de las normas estatutarias..." pudiéndose haber infringido, en este caso, la obligación prevista en el art. 42.1 del mismo Estatuto General que establece el deber del abogado de "el cumplimiento de la misión de defensa que le sea encomendada con el máximo celo y diligencia", lo previsto en el artículo 12.2 del Reglamento de Régimen Interno del Turno de Oficio y Asistencia al Detenido, "En especial, el Letrado debe asistir a la vista, juicio o actuación preceptiva que sea de relevante interés para su defendido..." así como el artículo 11.h) y i) del Código Deontológico, que establece como obligaciones de los Abogados, "el cumplir con los horarios en las actuaciones judiciales...", "Comunicar con la debida antelación al Juzgado o Tribunal y a los compañeros que intervengan, cualquier circunstancia que el impida a él o a su cliente acudir puntualmente a una diligencia...".

Que frente a dicho acuerdo de incoación, según consta en el expediente instruido, la Letrada Doña (...), presentó alegaciones mediante escrito de fecha 11 de noviembre de 2015, en las que viene a negar las manifestaciones vertidas en su contra por el denunciante, y vuelve a poner insistir en el hecho de que la defensa llevada a cabo a nombre del denunciante, no se realizó siendo éste beneficiario de justicia gratuita, sino que por el contrario, la había contratado de forma privada, siendo prueba de ello, la comparecencia Apud Acta realizada a nombre de la Procuradora ante la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife.

Que en fecha 29 de enero de 2016, ante el estado de las actuaciones, se celebra prueba en el presente expediente, cuyo contenido íntegro obra en el mismo, y en el que básicamente quedaron desvirtuados los hechos puestos de manifiesto contra la Letrada Doña (...).

Calificación jurídica de los hechos mencionados

Que del expediente incoado no queda acreditada ninguna vulneración de las normas del Estatuto de la Abogacía ni del Código Deontológico, pues de la documentación obrante en el mismo y de la prueba practicada, se deduce que la Letrada Doña (...) no realizó ninguna actuación susceptible de reproche disciplinario.

Por todo ello, la Junta de Gobierno de este Colegio en su sesión de 28 de abril de 2016, acordó:

1º ARCHIVAR el presente procedimiento instruido a la Letrada (...)

2º Notificar el presente acuerdo a la Letrada denunciada.

3º Notificar el presente acuerdo a la parte denunciante."

CONSIDERACIONES

1.-Con carácter previo, queremos señalar que, si bien no es función de esta Institución revisar las valoraciones que los colegios realicen de la labor de los profesionales denunciados, sí lo es, sin embargo, vigilar que dichas

denuncias se tramiten siguiendo el procedimiento legalmente establecido, y que las resoluciones que recaigan, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 89.3 de la Ley 30/92, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, estén debidamente motivadas, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho, dado que la actuación de los Colegios profesionales, como Corporaciones de Derecho público que son, está sujeta a dicha Ley, de acuerdo con el artículo 2 de la misma.

La exigencia de motivación, en tanto que factor diferenciador entre discrecionalidad y arbitrariedad, constituye un elemento central de toda buena administración, representa un componente esencial de los principios de transparencia y participación previstos en el art. 3.5 de la Ley 30/1992, y su alcance debe valorarse desde el criterio de servicio a los ciudadanos contemplado por el artículo 3.2 del mismo cuerpo legal.

2.-Por su parte, el artículo 80 del Estatuto General de la Abogacía establece que los abogados están sujetos a responsabilidad disciplinaria en el caso de infracción de sus deberes profesionales o deontológicos. Y el artículo 42.1 dispone que son obligaciones del abogado para con la parte por él defendida, además de las que se deriven de sus relaciones contractuales, el cumplimiento de la misión de defensa que le sea encomendada con el máximo celo y diligencia y guardando el secreto profesional.

En base a los citados preceptos y concordantes, en la actuación del Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife advertimos dos aspectos que esta Institución no puede ignorar:

-En primer lugar, que no se pronunciara sobre el hecho de que la Letrada denunciada prescindiera de pruebas periciales para las que solicitó al denunciante determinadas cantidades, limitándose a comunicar, en el escrito que acompaña al Acuerdo recaído en el expediente disciplinario, que *"(...) se trata ésta de una cuestión que escapa de las competencias que tiene esta Corporación (...)".*

Las circunstancias del caso nos llevan a inferir que dicha conducta podría comportar el incumplimiento de los deberes profesionales que establece el artículo 42.1 del Estatuto General de la Abogacía (en adelante, EGAE), siendo competente ese Ilustre Colegio de Abogados y, en particular, el Decano y la Junta de Gobierno (art. 81 del EGAE) para incoar el correspondiente expediente disciplinario que, consideramos, el asunto merita.

-En segundo lugar, el Acuerdo recaído en el expediente, transcrito en el antecedente cuarto de esta Resolución, concluye *"Que del expediente incoado no consta acreditada ninguna vulneración de las normas del Estatuto de la Abogacía"*. Dicho Acuerdo adolece de falta de motivación y,

por lo tanto, de un componente esencial previsto en el artículo 3.5 y 3.2 de la Ley 30/1992, en relación con el artículo 54 del mismo texto legal, por cuanto únicamente se relatan las alegaciones de ambas partes y no se señala cuál ha sido la prueba practicada ni se aporta el razonamiento que condujo a dicha conclusión.

En definitiva, la tramitación de esta denuncia adolece de una serie de deficiencias, y nos vemos obligados a ponerlo de manifiesto, en aras de los derechos, no sólo del ahora denunciante, sino de los futuros.

Con base en las anteriores consideraciones y de conformidad con el artículo 37 de la Ley 7/2001, de 31 de julio del Diputado del Común,

RESUELVO:

1.-Recomendar al Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife que, previas las diligencias pertinentes, incoe el correspondiente expediente disciplinario a la Letrada denunciada, respecto a la no aportación de las pruebas periciales para las que solicitó determinadas cantidades al denunciante, y, seguido que sea por todos sus trámites, dicte el acuerdo que proceda, debidamente motivado, y con mención expresa a las pruebas practicadas y su resultado.

2.-Recomendar igualmente al Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife, a la vista del Acuerdo recaído en el expediente disciplinario ED-43/15 ETO-20/14, que proceda a poner en conocimiento del reclamante las pruebas practicadas y su resultado, comunicándole el razonamiento que ha dado lugar a concluir que no consta acreditada ninguna vulneración de las normas del Estatuto de la Abogacía, procediendo de igual manera en lo sucesivo.

3.-Conceder al Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife el plazo de un mes para que informe si acepta o no las recomendaciones y las medidas adoptadas en cumplimiento de la presente Resolución, o los motivos de su rechazo, de acuerdo con el artículo 37.1 de la Ley 7/2001 de 31 de julio del Diputado del Común.

Para su conocimiento, le comunico que esta Resolución será publicada en la página web institucional (www.diputadodelcomun.org), cuando se tenga constancia de su recepción por ese organismo.

Atentamente,

Jerónimo Saavedra Acevedo
DIPUTADO DEL COMUN