

Disposicions generals – Instruccions

INSTRUCCIÓ de la Comissió de Govern de data 8 de juliol de 2021 relativa al dret a l'assistència jurídica del personal al servei de l'Ajuntament de Barcelona i els seus càrrecs electes.

La Comissió de Govern en sessió celebrada el dia 8 de juliol de 2021, ha adoptat el següent acord:

"Aprovar la Instrucció relativa al dret a l'assistència jurídica del personal al servei de l'Ajuntament de Barcelona i els seus càrrecs electes. PUBLICAR-LA a la Gasetta Municipal i al web municipal i inscriure-la al Registre Municipal d'Instruccions i Circulars".

INSTRUCCIÓ RELATIVA AL DRET A L'ASSISTÈNCIA JURÍDICA DEL PERSONAL AL SERVEI DE L'AJUNTAMENT DE BARCELONA I ELS SEUS CÀRRECS ELECTES.

PREÀMBUL

L'assistència jurídica per part de la Corporació és un dret reconegut tant al personal municipal com als càrrecs electes municipals als efectes de protegir l'exercici legítim de les funcions pròpies del lloc de treball i les funcions derivades del mandat representatiu, respectivament. Es protegeix la persona i la funció pública que desenvolupa per tal de garantir que la pugui servir sense intromissions il·legítimes i sense haver de patir perjudicis per raó del servei.

Aquest reconeixement es troba recollit al dret positiu, pel que fa al personal al servei de les administracions públiques, en les lletres d) i f) de l'article 14 del Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de l'estatut bàsic de l'empleat públic, que inclouen, entre els drets individuals del personal de les administracions públiques, el de percebre les indemnitzacions per raó del servei i el dret a la defensa jurídica i protecció de l'administració pública en els procediments que se segueixin davant de qualsevol ordre jurisdiccional com a conseqüència de l'exercici legítim de les seves funcions o càrrecs. El reconeixement es recull també a l'article 36 de l'Acord regulador de les condicions de treball dels empleats públics de l'Ajuntament de Barcelona que estableix que *"L'Ajuntament garanteix l'assistència jurídica gratuïta als empleats/des que la precisin a causa de conflictes amb tercers derivats de la prestació del servei. L'Ajuntament de Barcelona ha de garantir la cobertura de la responsabilitat civil, amb cobertura de fiances, defensa jurídica i costes processals, de tots els empleats/des municipals sempre que s'esdevingui com a fruit de la realització de qualsevol actuació que aquests empleats/des portin a terme en relació amb les funcions assignades. Queden exceptuats en casos en què l'empleat/da sigui condemnat com a responsable per imprudència temerària amb infracció de reglaments, negligència o ignorància inexcusable, dol o mala fe, o per infracció o incompliment voluntari de normes"*.

Pel que fa als càrrecs electes, l'article 75.4 de la Llei 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del règim local, disposa que els membres de les corporacions locals han de percebre indemnitzacions per les despeses efectivament ocasionades en l'exercici del càrrec. En el mateix sentit, el Reglament orgànic municipal, al seu article 11, disposa que *"La percepció de retribucions per l'exercici del càrrec amb dedicació exclusiva és incompatible amb qualsevol altra retribució econòmica amb càrrec als pressupostos de qualsevol administració pública o de qualsevol ens, organisme o societat del qual siguin dependent o hi estiguin vinculats, i també amb el desenvolupament d'altres activitats, llevat de les indemnitzacions per les despeses ocasionades en l'exercici del càrrec"*.

A banda del reconeixement jurídic positiu d'aquest dret, també hi incideix de manera rellevant en la seva materialització el principi d'indemnitat que obliga a evitar danys i perjudicis que el personal i els càrrecs electes no estan obligats a suportar. En aquest sentit, cal recordar la jurisprudència recollida a la sentència de la Secció Quarta de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Suprem núm. 956/2020, de 8 de juliol (recurs de cassació núm. 2519/2018), que, diferenciant els supòsits de responsabilitat patrimonial extracontractual, destaca la necessitat d'aplicar el principi general d'indemnitat. Segons diu al final del seu fonament jurídic sisè, és *"un principio inherente al sentido instrumental de toda Administración. En la medida en que quienes la sirven no actúan en interés propio sino en el público -en el de todos- si sufren daño o perjuicio en el servicio, sin mediar culpa o negligencia, se les debe resarcir directamente por la propia Administración en cuyo nombre actúan. Por eso, venga o no expresado en preceptos concretos, hay que recordar que el artículo 1729 del Código Civil establece la obligación de que el mandante indemnice al mandatario todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato sin culpa ni imprudencia del mismo mandatario"*.

Per tal de facilitar l'exercici i efectivitat d'aquest dret, cal fixar les pautes o criteris interpretatius per a l'aplicació dels preceptes normatius esmentats. Cal determinar, per tant, el seu àmbit subjectiu i objectiu, l'abast, límits i la manera com l'administració ha d'aplicar aquest principi d'indemnitat, així com l'obligació del personal i càrrecs electes de reintegrament de les despeses ocasionades en els casos que no siguin conseqüència d'un exercici legítim de les funcions respectives.

Respecte del procediment per fer efectiu el dret a l'assistència jurídica, cal destacar que, d'acord amb la legislació vigent i a diferència del què succeeix en altres àmbits com ara l'Advocacia de l'Estat i, més recentment, l'Advocacia de la Generalitat de Catalunya (article 175 de la Llei de la Generalitat 5/2020, del 29 d'abril, de mesures fiscals, financeres, administratives i del sector públic i de creació de l'impost sobre les instal·lacions que incideixen en el medi ambient), els lletrats i lletrades consistorials de l'Ajuntament de Barcelona no poden assumir la representació i la defensa dels càrrecs electes i personal municipals. Aquesta circumstància justifica la necessitat d'acudir als despatxos de professionals liberals de reconegut prestigi per a què assumeixin aquesta defensa; justificació que esdevé incontestable des del moment que el nostre dret reconeix el dret a la lliure elecció d'advocat/da, especialment, a més, en un supòsit com el present en el què hi cap la possibilitat que la persona interessada hagi d'assumir finalment el pagament.

La forma de procedir a la contractació d'aquests professionals és doble: d'una banda, a través de la contractació directa per part de la persona interessada d'un advocat/da de la seva confiança. En aquest cas, l'Ajuntament abonarà els imports meritats en les diferents fases processals segons l'establert en aquesta instrucció.

La naturalesa d'aquest abonament és la d'indemnització anàleg, entre d'altres, als abonaments de les dietes que es reconeixen als empleats municipals i càrrecs públics, que neix amb el principi d'indemnitat dels empleats municipals i càrrecs públics que no han d'assumir les despeses o costos que es generen de l'exercici del seu càrrec.

Altrament, atès que els procediments judicials poden allargar-se en el temps, el principi d'indemnitat justifica que l'abonament d'aquests imports es pugui fer també de forma parcial; és a dir, mitjançant la presentació successiva de factures corresponents a les fases principals del procés (per exemple, en el cas del procediment penal abreujat aquestes fases serien la d'instrucció, la fase intermitja i la fase de judici). No n'hi haurà una provisió de fons, però sí resulta procedent abonar, a mida que avanci el procediment i que, en conseqüència es vagin prestant els serveis, les factures corresponents, sense esperar al final del procediment que pot durar anys i fins i tot més d'una desena d'anys. Tanmateix, la previsió d'abonaments parcials no ha de significar el pagament de cadascun dels tràmits individualment considerats, ja que això implicaria una excessiva i injustificada càrrega burocràtica. Per aquesta raó es preveu el pagament acumulat per fases.

D'altra banda, aquesta representació i defensa es pot fer per mitjà dels professionals que posi a disposició la companyia d'assegurances que pugui contractar per l'Ajuntament de Barcelona. En aquest cas la forma de procedir ve determinada per l'establert en la corresponent pòlissa.

Finalment, en la determinació d'aquests criteris d'aplicació cobren especial rellevància els destinats a fixar les pautes d'actuació en els eventuais supòsits de conflicte d'interès entre l'administració municipal i la persona, empleat/da o càrrec electe, que insta l'efectivitat del dret a l'assistència jurídica. Caldrà ponderar les circumstàncies del cas i evitar, sempre que sigui possible, situacions contradictòries, però sense oblidar el principi de presumpció d'innocència.

Per tant, d'acord amb la Regulació per la qual s'ordenen els documents municipals que incideixen sobre la interpretació i l'aplicació de les normes i de creació del Registre Municipal d'Instruccions i Circulars, aprovada per la Comissió de Govern en acord de 15 d'abril de 2015,

Resolc

Aprovar la Instrucció relativa al dret a l'assistència jurídica del personal al servei de l'Ajuntament de Barcelona i dels càrrecs electes.

Primer. Objecte.

Aquesta instrucció té per objecte fixar els criteris relatius a l'exercici i garantia del dret d'assistència jurídica reconegut al personal al servei de l'Ajuntament i als càrrecs electes municipals en el marc de l'exercici legítim de les seves funcions, així com el procediment per tal de poder fer-lo efectiu.

Segon. Àmbit subjectiu.

Aquesta instrucció és aplicable a les persones següents:

- a) Càrrecs electes municipals.
- b) Personal municipal: integrat pel personal funcionari de carrera i interí, el personal laboral i el personal eventual en l'àmbit de l'Ajuntament de Barcelona.

S'aplica també de manera supletòria al personal de les entitats municipals vinculades o dependents de l'Ajuntament de Barcelona (organismes autònoms, entitats públiques empresarials i societats mercantils íntegrament municipals). En aquest cas, les despeses derivades l'exercici i garantia del dret d'assistència jurídica han de ser assumides per cada entitat municipal.

L'Ajuntament de Barcelona ha de promoure que els consorcis, les fundacions, les societats no íntegrament municipals i les associacions vinculades o dependents aprovin els seus propis criteris prenent com a base aquesta instrucció.

- c) Comissionats i comissionades.
- d) Consellers i conselleres de Districte.
- e) Persones titulars o membres dels òrgans de govern de les entitats municipals vinculades o dependents de l'Ajuntament.

Tercer. Àmbit objectiu.

1. L'assistència jurídica que garanteix l'Ajuntament de Barcelona abasta qualsevol ordre judicial així com, també, tota actuació davant el Tribunal de Comptes o d'altres instàncies administratives i comprèn els supòsits següents:

- a) Casos en què les persones subjectes a aquesta instrucció requereixen d'actuacions de defensa i representació jurídica per causes obertes en la seva contra en qualsevol ordre judicial per fets que derivin de l'exercici legítim de les seves funcions (vessant defensiva de l'assistència jurídica).
- b) Casos en què les persones subjectes a aquesta instrucció requereixen d'actuacions de defensa i representació jurídica en qualsevol ordre judicial per tal d'instar la protecció dels seus drets que puguin haver estat vulnerats en el marc de l'exercici legítim de les seves funcions (vessant reactiva del dret de defensa).

2. En el cas que l'assistència jurídica sigui sol·licitada per persones subjectes a aquesta instrucció que es trobin en posicions contraposades en el mateix procediment, l'assistència es garanteix en ambdós casos, excepció feta que concorri algun dels supòsits d'exclusió regulats a l'apartat quart.

3. L'assistència jurídica, en els termes de l'apartat 1, s'estén també al cas en què la causa s'obri un cop la persona afectada no estigui ja en actiu a l'organització, llevat que prèviament

hagi estat sancionada administrativament pels fets que motiven la necessitat de l'assistència jurídica.

Quart. Supòsits d'exclusió de l'assistència jurídica.

1. Les persones subjectes a aquesta instrucció no tenen dret a l'assistència jurídica a càrrec de l'Ajuntament de Barcelona en aquells casos en què la seva intervenció no respongui a l'exercici legítim de les seves funcions.

Resten, per tant, exclosos els casos en què la persona hagi actuat amb imprudència temerària, infracció de reglaments, negligència o ignorància inexcusable, dol o mala fe o infracció o incompliment voluntari de normes acreditat per sentència ferma, o en aquells casos en què la participació en els fets que motiven la petició d'assistència responguin a interessos particulars.

2. D'acord amb el principi de presumpció d'innocència i per tal de garantir la indemnitat en el desenvolupament de les funcions del lloc de treball o la responsabilitat encomanda, de manera provisional i sense perjudici d'una eventual obligació de reintegrament, l'Ajuntament ha de prestar assistència jurídica des de l'inici de les actuacions preparatòries per a la defensa i assistència jurídica corresponent.

3. Aquesta assistència jurídica cautelar no s'ha de prestar en aquells casos en què s'entri en conflicte amb interessos municipals.

S'entén que concorre aquest conflicte d'interès quan l'Ajuntament de Barcelona intervé en el procediment judicial que motiva la petició d'assistència jurídica com a acusació contra la persona subjecta a aquesta instrucció així com quan inicia procediment disciplinari pels mateixos fets que motiven la petició d'assistència jurídica.

Si s'escau, tant l'òrgan competent per a la incoació del procediment sancionador com el competent per a acordar la compareixença de l'Ajuntament de Barcelona com a acusació en un procediment penal pot decidir mantenir el dret a l'assistència jurídica gratuïta sempre que concorrin circumstàncies justificatives degudament acreditades.

Cas que no es mantingui la prestació cautelar de l'assistència jurídica, es deixarà d'assumir els costos que es puguin derivar d'aquesta assistència. En aquest supòsit la persona interessada assumeix les despeses que es generin, sense perjudici de rebre la indemnització que li pugui correspondre en el seu cas al final del procés.

Si inicialment l'Ajuntament de Barcelona hagués assumit de manera cautelar el pagament d'alguna quantitat, sorgirà l'obligació de la persona interessada de reintegrar aquests imports al final del procés quan es confirmi que no té dret a l'assistència jurídica.

4. No existeix dret a l'assistència jurídica a càrrec de l'Ajuntament de Barcelona en aquells casos en què la persona subjecta a aquesta instrucció actuï en defensa d'interessos o actuacions en representació dels grups polítics municipals o quan impugnin resolucions o acords municipals

5. La denegació de l'assistència jurídica serà acordada mitjançant resolució motivada dictada per òrgan competent.

6. Quan es dicti sentència condemnatòria en primera instància es perd el dret a l'assistència jurídica cautelar a càrrec de l'Ajuntament de Barcelona.

En aquests casos, no obstant, el reintegrament de les quantitats ja abonades, o bé el pagament de la indemnització per part de l'Ajuntament per raó de les despeses assumides en segona instància, no procedeixen fins a què es confirmi mitjançant sentència ferma si la persona interessada té dret o no a l'assistència jurídica.

Cinquè. Abast de l'assistència jurídica.

L'assistència jurídica a càrrec de l'Ajuntament de Barcelona abasta els conceptes següents:

- a) Honoraris d'advocat/da i procuradors, cost de les proves que calgui proposar i practicar i costes processals imposades per sentència.
- b) Fiances que hagin estat imposades per decisió judicial.

Sisè. Formes de prestació d'assistència jurídica.

1. En virtut del dret fonamental a la tutela judicial efectiva i el dret a l'assistència jurídica, les persones incloses a l'apartat segon tenen dret a la lliure elecció d'advocat/da en els termes que s'estableixen en aquesta instrucció.

2. L'assistència jurídica generalment es presta per mitjà de l'advocat/da que lliurement designi i contracti la persona interessada que la requereixi.

En aquest cas, la quantia màxima que l'Ajuntament de Barcelona assumeix depèn de la complexitat i característiques del cas concret. A tal efecte s'aplicaran Criteris orientadors de l'Illustre Col·legi de l'Advocacia de Barcelona en matèria de taxació de costes de l'any 2009, que s'acompanyen a aquesta instrucció con a annex 1, actualitzant-se les quantitats a data vigent.

Aquests criteris s'han de complementar amb les previsions dels Criteris orientadors de l'Illustre Col·legi de l'Advocacia de Barcelona en matèria de taxació de costes de l'any 2020, que s'acompanyen a aquesta instrucció com a annex 2.

En aquells casos degudament justificats en els què les quanties indicades siguin notablement inferiors al valor de mercat dels serveis efectivament prestats, aquests límits quantitatius poden modificar-se, de manera motivada i per a casos concrets, per la Gerència de Recursos previ informe de la Direcció dels Serveis Jurídics.

3. L'assistència jurídica pot prestar-se també per mitjà de l'advocat/da que posi a disposició la companyia d'assegurances amb la qual l'Ajuntament de Barcelona tingui contractada la pòlissa d'assegurança en els casos en què així es prevegi.

En aquest cas, totes les qüestions relatives a l'assistència jurídica han de respectar les disposicions de l'esmentada pòlissa.

4. En tots els casos detallats en els apartats anteriors s'ha de fer constar l'obligació de reintegrament de la persona concernida en els casos detallats a l'apartat novè d'aquesta instrucció.

A tal efecte, a l'annex 2 s'incorpora model de declaració responsable a signar per la persona interessada que requereixi els serveis de defensa i assistència jurídica.

Setè. Formalització de l'assistència jurídica.

1. Un cop detectada la necessitat d'assistència jurídica, el personal interessat ha de sol·licitar a la Direcció dels Serveis Jurídics centrals la prestació dels serveis de defensa i assessorament jurídic.

La Direcció dels Serveis Jurídics centrals, als efectes de valorar la procedència d'aquesta sol·licitud, pot demanar aquells informes que consideri adients per tal de fonamentar la decisió respecte el seu reconeixement.

2. Una vegada comprovat el compliment dels requeriments, la Direcció dels Serveis Jurídics centrals ha de posar a disposició de la persona interessada les diferents vies per prestar l'assistència jurídica requerida.

En el cas de les entitats vinculades o dependents de l'Ajuntament, la Direcció dels Serveis Jurídics centrals actua com a òrgan de coordinació de l'assistència jurídica del personal. En tot cas, però, les despeses derivades de l'exercici i garantia del dret d'assistència jurídica han de ser assumides per cada entitat municipal.

3. En cas que la persona interessada opti per designar lliurement un advocat/da, en base al principi de confiança que regeix la relació advocat/da-client, ha de presentar el pressupost elaborat per l'advocat/da lliurement escollit a fi que aquest sigui aprovat per la Direcció dels Serveis Jurídics Centrals, sense perjudici de les facultats atribuïdes a la Gerència de Recursos pel número 2 de l'apartat sisè.

Aquest pressupost ha de figurar com a annex a la declaració responsable referida en el precedent apartat cinquè.

Un cop aprovat el pressupost és el personal interessat qui contracta directament amb l'advocat/da lliurement designat.

4. En cas que la defensa jurídica sigui assumida pels advocats/des posats a disposició per la companyia d'assegurances de l'Ajuntament de Barcelona s'ha de seguir el procediment establert en la pòlissa per a comunicar el sinistre i fer-la efectiva.

Al marge d'aquestes accions s'han de dur a terme les gestions que correspongui en cada cas per tal que aquesta companyia d'assegurances es faci càrrec del reintegrament que correspongui.

5. En el cas que no existeixi ni pugui existir conflicte d'interessos en un procediment que afecta a més d'una persona, es vetllarà per tal que la defensa sigui assumida pel mateix advocat/da.

6. La representació legal correspon en tots els casos al procurador/a que l'Ajuntament de Barcelona tingui contractat legalment.

Vuitè. Abonament de les despeses d'assistència jurídica.

1. En el cas que la defensa sigui assumida per mitjà dels advocats/des que posi a disposició la companyia amb qui l'Ajuntament de Barcelona té contractada la pòlissa d'assegurança, l'abonament de les despeses es farà de conformitat amb les disposicions de l'esmentada pòlissa.

2. En el cas que l'assistència jurídica sigui prestada per advocat/da lliurement designat per la persona interessada, la indemnització per les despeses que es vagin originant en les diferents fases processals s'ha de fer efectiva de la forma que s'indica a continuació:

- a) La persona interessada ha de presentar la factura que el professional designat hagi girat per tal que l'òrgan competent aprovi la despesa corresponent, prèvia la seva tramitació reglamentària. Un cop autoritzada la despesa i feta la corresponent notificació a la persona interessada aquesta disposa d'un termini de 10 dies hàbils per tal d'acreditar l'efectiu abonament de la factura a l'advocat/da.

Cas que no s'acrediti l'efectiu pagament de la factura, l'Ajuntament de Barcelona endegarà les accions que corresponguin contra la persona interessada.

No cal aquest tràmit d'acreditació, si, un cop autoritzada la despesa, la persona interessada cedeix el seu crèdit en favor de l'advocat/da per tal que l'Ajuntament faci el pagament directament.

- b) Cas que la persona interessada hagi anticipat directament l'import de les factures a l'advocat/da que hagi designat, l'Ajuntament de Barcelona li abonarà aquests imports un cop s'acrediti formalment l'esmentat pagament.
- c) El mateix procediment se seguirà per tal d'abonar aquelles altres despeses processals que es puguin anar meritant tals com el cost de les proves que calgui proposar i practicar, les costes processals imposades per sentència o les fiances que hagin estat imposades per decisió judicial

3. Excepcionalment i quan concorrin raons d'urgència degudament justificades es podran autoritzar, de conformitat amb les previsions del Reial Decret Legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, es podran autoritzar despeses a justificar.

Novè. Reintegrament.

1. La persona subjecta a aquesta instrucció a qui se li hagi fet efectiu el dret d'assistència jurídica està obligada a reintegrar les quantitats satisfetes per aquest concepte a l'Ajuntament de Barcelona en cas que es declari l'existència de responsabilitat penal o es dicti qualsevol resolució judicial ferma indicativa de que no hi ha hagut exercici legítim de les funcions.

2. L'Ajuntament de Barcelona, si no es procedeix a la devolució de forma voluntària, pot endegar les accions que estimi oportunes per a fer efectiu el reintegrament en aquells casos en que aquest sigui procedent inclosa la via de constrenyiment.

3. En cas la persona interessada hagi de reintegrar l'import dels serveis d'assistència jurídica, el reintegrament es pot dur a terme per mitjà de retencions o descomptes sobre la nòmina del personal afectat per la mesura.

4. En tots els casos les persones interessades han de ser degudament informades del contingut d'aquesta instrucció i, prèviament a l'inici de les actuacions destinades a materialitzar el dret a l'assistència jurídica per part municipal, han de signar una declaració responsable en la què consti el seu coneixement de la mateixa, l'opció que ha triat entre les previstes, l'advocat/da que assumirà la defensa i l'obligació de reintegrament en el seu cas. S'acompanya model de declaració responsable com a annex 3.

Desè. Entrada en vigor, publicació i inscripció.

Aquesta Instrucció entra en vigor el dia de la seva publicació a la Gasetta Municipal de Barcelona.

Tanmateix, la via prevista en el número 3 de l'apartat setè no és d'aplicació mentre no s'aprovi la llista d'advocats/des previ el procediment corresponent.

Aquesta Instrucció s'ha d'inscriure en el Registre Municipal d'Instruccions i Circulars.

Onzè. Règim de recursos.

Contra aquesta instrucció es pot interposar recurs potestatiu de reposició davant l'òrgan que l'ha dictada, en el termini d'un mes a comptar des del dia següent a la seva publicació, o es pot interposar directament recurs contenciós administratiu davant el Jutjat Contenciós Administratiu de Barcelona, en el termini de dos mesos comptats des de l'endemà de la seva publicació.