

EL COS D'ADVOCACIA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA

Àngel Egea Llanes i Xavier Urios Aparisi
Advocats de la Generalitat

Introducció

El *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya* de 19 de juliol de 1996 va publicar la Llei 7/1996, aprovada pel Ple del Parlament de Catalunya el 5 de juliol de 1996, d'organització dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat de Catalunya.

Aquesta Llei, fruit de nombrosos treballs previs, alguns d'ells infructuosos, va ser aprovada per unanimitat del Ple del Parlament, la qual cosa mostra que hi havia la consciència col·lectiva que era necessària una nova regulació dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat i, sobretot, de la voluntat del legislador català de crear un nou cos funcional com a cos especial de funcionaris de la Generalitat de Catalunya: el cos d'advocats de la Generalitat de Catalunya.¹

Aquesta Llei, a banda d'elevat el rang normatiu de les disposicions que, fins aleshores, regulaven els serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat, conté dues novetats molt significatives, totes dues de gran transcendència organitzativa.²

La primera, la unificació de totes les unitats d'assessorament jurídic de l'Administració de la Generalitat, tant les centrals, que fins aleshores s'havien agrupat sota el paraigua orgànic del Gabinet Jurídic Central, com les departamentals. En aquest sentit, desapareix la denominació de Gabinet Jurídic Central, que és substituïda, a partir de l'entrada en vigor de la Llei, per Gabinet Jurídic de la Generalitat.³

La segona gran novetat de la Llei és la ja esmentada creació del cos d'advocats de la Generalitat de Catalunya. Amb això, el legislador català opta per seguir el model estatal,⁴ de la mateixa manera que també han fet, abans o després, moltes altres comunitats autònomes.

En qualsevol cas, aquest nou model pretén acabar amb la fragmentació en la prestació dels serveis jurídics en l'àmbit de l'Administració de la Generalitat, apostant per un model transversal.

¹ La denominació del cos, per raó de correcció sexista, va ser modificada, passant a ser el cos d'advocacia de la Generalitat de Catalunya per la disposició addicional vuitena de la Llei 31/2002, de 30 de desembre, de mesures fiscals i administratives

² Com indica l'Exposició de motius de la Llei 7/1996, de 5 de juliol, "Cal, però, establir d'una forma més integrada i amb una norma amb rang de llei la regulació dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat i, alhora, crear el cos al qual han de pertànyer els advocats de la Generalitat als quals s'encarreguen les funcions d'assessorament en dret i la representació i la defensa de la institució".

³ Malgrat que, a hores d'ara, segueix en la consciència col·lectiva la denominació de Central en referir-se al Gabinet Jurídic de la Generalitat.

⁴ A l'Estat, com s'analitzarà més endavant, el model de cos especial es remunta a meitat del segle XIX amb la creació de l'Advocacia de l'Estat. Així, l'origen del Cos d'Advocats de l'Estat el trobem ja en un Reial decret de 28 de desembre de 1849, que crea la Direcció General Contenciosa dins del Ministeri d'Hisenda.

1. Principis fonamentals i notes comunes de l'assistència jurídica a les comunitats autònomes

L'assessorament en dret, i la representació i defensa jurídica, en les diferents comunitats autònomes, s'ha construït sobre la base de sis principis fonamentals:⁵

1.1. El principi d'*auctoritas*, conforme al qual el sistema d'assistència jurídica és fruit de l'exercici d'una activitat de sapiència jurídica desproveïda d'elements de potestat. Això és predicable tant de la funció consultiva, com de la funció contenciosa. En relació amb la primera, l'actuació de l'advocat públic es pot considerar un exercici de prognosi jurisprudencial per expressar el criteri que, a judici del jurista, recauria en un eventual plet si l'assumpte arribés als tribunals, atenent a consideracions estrictament jurídiques. Pel que fa a la funció contenciosa, l'advocat públic tracta d'aconseguir una sentència favorable, intentant convèncer el jutge de la justícia de la seva causa mitjançant el raonament jurídic, basat en l'ús de la tècnica i els criteris jurídics segons els quals s'ha de resoldre el plet.

1.2. El principi d'unitat, que dota de coherència les diverses funcions que s'enquadren en l'assistència jurídica i que vincula la funció contenciosa amb la consultiva. Tot i que aquestes dues funcions tenen substantivitat pròpia, en la mesura que el primer incideix en el procediment administratiu i el segon en el procés judicial, no són sinó les dues parts que integren l'assistència jurídica com a servei públic unitari. Mentre que la primera tracta d'assegurar un assessorament previ ajustat a la legalitat, la segona tracta d'apropar el pronunciament judicial a la correcció de la solució adoptada en fase administrativa, sempre en termes de coherència amb la posició processal adoptada.⁶

1.3. El principi d'independència, que comporta la subjecció del jurista al dret, la moral i la deontologia professional, sense existència de jerarquia en el que és estrictament l'exercici de la funció jurídica. Això s'entén sens perjudici que les opinions jurídiques emeses, en l'àmbit de la funció consultiva, puguin resultar desautoritzades per altres més autoritzades;⁷ i, pel que fa a la funció contenciosa, resten sotmeses al fet que el "sol·licito" dels escrits judicials sigui estimat o desestimat per la corresponent sentència.

Aquest principi d'independència es manifesta en l'autonomia de criteri,⁸ sens perjudici de les relacions d'homologació o desautorització que els òrgans superiors en les corresponents estructures tenen atribuïdes i que, amb la seva plenitud, s'atribueixen a qui exerceix la condició de director dels corresponents serveis jurídics,⁹ com a conseqüència del reconeixement oficial de la seva superior sapiència,¹⁰ que no de la

⁵ Granado Hijelmo, I. (1996): *La asistencia jurídica a las Comunidades Autónomas*. Instituto de Estudios Riojanos 1996. pàgs. 41 i ss.

⁶ La Llei 7/1996, en els dos apartats de l'article 1 parla, d'una banda, de assessorament "en dret" i, de l'altra, de representació i defensa "de forma unitària"

⁷ A aquest criteri respon la frase sacramental, ara més abandonada, que acompanyava als dictàmens al final: "aquest dictamen se sotmet a opinió millor fonamentada en dret" o similar.

⁸ L'article 2.4 del Decret 57/2002, de 19 de febrer, reglament dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat, indica que "Els advocats de la Generalitat tenen garantida l'autonomia de criteri".

⁹ Art. 2.3 de la Llei 7/1996: "Tots els advocats de la Generalitat integren el Gabinet Jurídic de la Generalitat i estan sotmesos en llur actuació a la direcció i la coordinació jurídiques del director d'aquest Gabinet, el qual pot donar-los les instruccions que calguin per al funcionament coordinat dels serveis"; art. 6.3 del Decret 57/2002: "El director del Gabinet Jurídic de la Generalitat pot

supremacia del seu comandament, sens perjudici que, de manera conjunta a la unificació de criteris jurídics, exerceixi facultats d'*imperium*, com ho és la direcció dels serveis jurídics com a unitat administrativa.

Per aquesta raó, com a contrapartida de l'autonomia de criteri, ens trobem amb el principi de autoresponsabilitat en relació amb les decisions preses (quan no es trobin sotmeses al dret, a la moral o a la deontologia).

1.4. El principi de legalitat, lligat al principi d'independència, que determina l'imperi de la llei, sense admetre una altra voluntat diferent a la del dret. En aquest sentit, la crítica que, en moltes ocasions, es fa a l'advocat públic, conforme a la qual no actua amb independència i objectivitat, decau pel seu propi pes, ja que justament l'objectivitat i l'actuació per raó d'interès general, predicable a l'actuació de les administracions públiques (ex. art. 103 CE) és igualment aplicable dels serveis d'assistència jurídica, sense deixar de banda que s'actua com a advocat de part, en defensa d'una determinada posició.¹¹ En aquest sentit, és molt recomanable que en la defensa processal a realitzar no es mantinguin posicionaments numantins o contraris a la lògica, ja que això pot generar desconfiança en l'objectivitat o autonomia de criteri que, de manera directa, incideix en la qualitat del serveis jurídics de la institució.¹²

1.5. El principi de lleialtat, conforme al qual, diferenciant els càrrecs polítics dels càrrecs jurídics, aquests últims no són de confiança, sinó de lleialtat lligada a la professionalitat i al caràcter funcional, la qual cosa exigeix l'observança de la lleialtat i la bona fe.¹³

1.6. El principi de professionalitat, en virtut del qual el servei d'assistència jurídica ha de prestar-se per juristes professionals, dotats de permanència i estabilitat, i amb una adequada formació o preparació, tant professional com deontològica.¹⁴

2. Els avantatges del sistema

revocar les delegacions de funcions que hagi efectuat i avocar les funcions dels òrgans inferiors en els termes que preveu la legislació sobre procediment administratiu" i art. 6.4: "L'emissió d'informes jurídics per part del director del Gabinet Jurídic de la Generalitat, que hagin estat sol·licitats pels òrgans previstos a l'article 4.3 de la Llei 7/1996, de 5 de juliol, substitueix l'emissió d'informes jurídics, fins i tot els preceptius, de les altres unitats del Gabinet Jurídic o de lletrats al servei de la Generalitat"

¹⁰ Art. 3.2 Llei 7/1996: "És director del Gabinet un llicenciat en dret nomenat lliurement pel Govern de la Generalitat"; art. 5 Decret 57/2002: "El director del Gabinet Jurídic de la Generalitat és designat entre juristes de prestigi i nomenat i separat per decret aprovat pel Govern".

¹¹ Exposició de motius de la Llei 7/1996: "Llur tasca és estrictament jurídica, ja que les funcions d'assessorament que tenen encomanades són únicament d'aquest caire, tot i que en l'emissió dels informes han de fer, també, els advertiments i donar els consells que la consulta, directament o indirectament, plantegi, d'acord amb llurs coneixements i bon criteri"; Art. 5 Llei 7/1996: "1. Les funcions d'assessorament a què es refereix aquesta Llei són únicament les de caràcter jurídic, sens perjudici dels consells o els advertiments que hom cregui necessaris sobre qualsevol aspecte que plantegi la consulta";

2. Els dictàmens dels advocats de la Generalitat tenen caràcter tècnic i jurídic i no són vinculants, tret que alguna disposició legal així ho estableixi"; Art. 21, Decret 57/2002.

¹² A títol d'exemple, al marge de supòsits excepcionals en què concorrin criteris d'oportunitat, és recomanable assentir a les demandes quan no es disposa de la raó, o no interposar recursos contra sentències que són ajustades a dret, ja que aquesta actuació referma el posicionament de la Generalitat quan, pel contrari, es manté l'acció processal.

¹³ Vid. nota 12

¹⁴ De La Torre Díaz F.J. *Ética y deontología jurídica*. Ed. Dykinson., 2000. Codi de deontologia dels advocats de la Comunitat Europea, aprovat el 28 de novembre de 1998, o el Codi Deontològic de la Advocacia Espanyola, aprovat el 27 de setembre de 2002.

Al marge dels principis abans recollits, que determinen la correcció del sistema, l'existència d'uns serveis jurídics estructurats al voltant d'un cos de funcionaris especialitzat que tinguin atribuïdes aquestes funcions amb caràcter exclusiu i exclouent comporta dos avantatges addicionals:

1) En primer lloc, la unitat de doctrina,¹⁵ en la mesura que aquesta determina la raonabilitat del sistema, en garantir o, almenys, afavorir una línia de conducta uniforme en les causes judicials i en les actuacions consultives. Això tan sols és viable amb l'adequada coordinació dels serveis consultius i contenciosos, i la fluida transmissió d'informació i antecedents.¹⁶

2) Una segona, ja de tipus econòmic, basada en el fet que resulta molt menys costós per a l'erari públic l'existència d'un cos de funcionaris que garanteixi un assessorament i una defensa de prestigi i sapiència jurídica, que no pas la contractació d'advocats col·legiats que, al marge de la seva indiscutible vàlua jurídica, no tan sols genera uns costos de contractació individualitzada superiors, sinó que també precisa de l'establiment de criteris objectius que evitin el favoritisme en la seva elecció. A més, cal tenir present l'inconvenient que, en ocasions, es deriva de la manca de coneixement que aquests advocats externs tenen del funcionament intern de les estructures administratives i dels procediments de producció dels actes administratius, el que, en ocasions, pot induir a errors en la interpretació i aplicació de les normes, així com en l'establiment de criteris per a la tramitació de l'expedient.¹⁷

3. La situació actual. Un sistema homogeni

En aplicació d'aquests criteris, la pràctica totalitat de les comunitats autònomes disposen de cossos especials¹⁸ que tenen atribuïda, amb caràcter exclusiu i exclouent, l'assessorament i la representació i defensa

¹⁵ Morillo-Velarde del Peso, J.A. (1999): *La unidad de doctrina*, en Pizarro Moreno, M. i altres (coord.): *La asistencia jurídica al Estado e Instituciones Públicas. Estudios en homenaje a Jose Antonio Piqueras Bautista*. Aranzadi, pag. 71 ss.

¹⁶ La rellevància que es dona a la unitat de doctrina es posa de manifest en què la disposició adicional cinquena de la Llei 52/1997, de 27 de novembre, d'assistència jurídica a l'Estat i institucions públiques indica que el Govern ha d'adoptar les mesures organitzatives necessàries per tal de fer efectiu el principi d'unitat de doctrina en aquest àmbit.

¹⁷ Aquest risc és superior quan s'atribueixen a advocats externs la realització de funcions no merament relatives a l'emissió d'un dictamen, sinó altres com l'assessorament en la tramitació de procediments administratius.

¹⁸ Andalucía - Decreto 450/2000, de 26 de diciembre, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía y del Cuerpo de Letrados de la Junta de Andalucía.

Aragón - Decreto 167/1985, de 19 de diciembre, de organización y funcionamiento de la Asesoría Jurídica de la Diputación General.

Asturias - Decreto 20/1997, de 20 de marzo, de organización y funcionamiento del servicio jurídico del Principado de Asturias.

Canarias - Decreto 19/1992, de 7 de febrero, que aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios jurídicos del Gobierno de la Comunidad Autónoma.

Cantabria - Ley 11/2006, de 17 de julio, de servicio jurídico de Cantabria.

Castilla-La Mancha - Ley 4/2003, de 27 de febrero, de ordenación de los Servicios Jurídicos de la Administración de Castilla-La Mancha.

Castilla y León - Ley 6/2003, de 3 de abril, de asistencia jurídica de Castilla y León.

Cataluña - Ley 7/1996, de 5 de julio, de organización de los servicios jurídicos de la Administración de la Generalidad.

Extremadura - Ley 8/1985, de 26 de noviembre, de la comparecencia en juicio de Extremadura.

Galicia - Ley 7/1984, de 26 de junio, de regulación provisional de los Servicios Jurídico-Contenciosos

Islas Baleares - Ley 3/2003, de 26 de marzo, de régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

Madrid - Ley 3/1999, de 30 de marzo, de servicios jurídicos de Madrid.

Murcia - Ley 4/2004, de 22 de octubre, de asistencia jurídica de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

Navarra - Decreto 4/1984, de 5 de enero, regula la asesoría jurídica del Gobierno de Navarra.

País Vasco - Ley 7/1986, de 26 de junio, de representación y defensa en juicio de la Comunidad Autónoma.

jurídica i, en el cas de l'advocacia de la Generalitat, és fa un pronunciament exprés en relació amb l'assessorament al Govern de la Generalitat i, mitjançant les assessories jurídiques departamentals o unitats departamentals del Gabinet Jurídic, als diferents departaments en què s'estructura l'Administració de la Generalitat.

A més, és un element comú a totes les comunitats autònomes l'existència de funcionaris específicament habilitats per dur a terme aquestes funcions i que, en el cas de l'Administració de la Generalitat, són els funcionaris del cos d'advocacia de la Generalitat.

En resum, les comunitats autònomes opten majoritàriament, per tant, pel model d'òrgan especialitzat i de cos especial, ja sigui amb petites diferències quant a l'organització o quant als sistemes d'accés al cos.

Però, a banda de les diferències de dependència orgànica, que poden ser considerades en tot cas conjunturals, la majoria d'organitzacions es fonamenten en la divisió entre àrea d'assessorament i àrea contenciosa.

A més, no es poden deixar de banda altres trets que caracteritzen els cossos funcionaris d'assistència jurídica, i que en el cas de la Generalitat de Catalunya es concreten com seguidament s'exposa:

a) L'adquisició de la condició de lletrat

En relació amb aquesta qüestió, la Llei 7/1996 indica a l'article 2, després de fer esment de la seva creació, que en el cos d'advocacia "s'ingressa mitjançant el sistema d'oposició lliure entre llicenciats en dret. Les proves d'accés s'han de basar en un temari que ha d'exigir coneixements aprofundits en totes les branques jurídiques, ha de combinar de forma equilibrada els exercicis teòrics i els pràctics i ha d'ésser avaluat amb ple respecte pels principis d'objectivitat, capacitat i mèrit".

b) La classificació administrativa

Les funcions d'assistència jurídica es concentren en funcionaris d'un cos especial, el cos d'advocacia, diferenciat dels cossos generals i, en concret, del cos superior d'administració.

c) El règim retributiu i la incompatibilitat

La disposició addicional 2^a de la Llei 7/1996 estableix que el nivell inferior de complement de destinació que s'ha d'assignar al cos d'advocats de la Generalitat és el 27.

Quant a la incompatibilitat, l'art. 2.6 de la mateixa Llei preveu que els advocats de la Generalitat han de desenvolupar llurs funcions en règim de dedicació exclusiva, amb incompatibilitat respecte de qualsevol altra activitat professional. En cap cas no poden defensar interessos contraris als de la Generalitat, ni prestar serveis o estar associats en bufets que ho facin.

Valencia – Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de asistencia jurídica de la Comunidad Valenciana.

d) La no necessitat de col·legiació

La representació i defensa de l'advocat de la Generalitat en les seves funcions les té atribuïdes d'acord amb el que disposa l'article 551.3 de la LOPJ (l'anterior 447 de la LOPJ de 1985). No obstant això, abans d'aquella data, la qüestió no havia estat pacífica. En qualsevol cas, avui en dia és una qüestió no discutida, i els lletrats dels serveis jurídics –autonòmics i locals– tenen la mateixa consideració que els advocats de l'Estat,¹⁹ tal com ha estat recollit reiteradament per la jurisprudència.²⁰

Aquesta equiparació fa que no sigui necessària la col·legiació que, en cas contrari, exigeix l'art. 544.2 de la LOPJ, i queden dissipats, així, els dubtes que inicialment es van plantejar en relació amb l'anterior art. 439.2 LOPJ.

En qualsevol cas, l'article 7.3 de la Llei 7/1996 no deixa marge al dubte: “Els advocats de la Generalitat, pel fet d'ésser nomenats i de prendre possessió del càrrec i d'ésser adscrits a la funció corresponent, assumeixen, sense cap més tràmit, la representació processal de la Generalitat”.

4. El Gabinet Jurídic de la Generalitat

Com indica l'article 2.3 de la Llei 7/1996, “tots els advocats de la Generalitat integren el Gabinet Jurídic de la Generalitat”.

Pel que fa a l'àmbit organitzatiu, el Gabinet Jurídic de la Generalitat ha anat evolucionant des de la seva creació, mitjançant l'art. 5è²¹ del Decret de 17 d'octubre de 1978, fins a l'estructura actual, prevista a la Llei 7/1996, i en el seu Reglament vigent de 2002.

L'esquema bàsic de l'estructura actual del Gabinet Jurídic de la Generalitat no difereix gaire del que regeix en unitats anàlogues d'altres administracions.

Així, en totes les comunitats autònomes, les unitats orgàniques que tenen atribuïdes les funcions d'assistència jurídica presenten unes característiques comunes:²² a) separació dels òrgans gestors, b)

¹⁹ Com explica Rio Muñoz, F. en “*La asistencia jurídica de la administración autonómica: el gabinete jurídico de la Comunidad Autónoma de Andalucía*”, a la Revista Andalusia d'Administració Pública, núm. Extra 1 del 2003, en la tramitació parlamentària de la qual, que posteriorment va ser la LOPJ de 1985, s'havia introduït una esmena que limitava la no col·legiació obligatòria als advocats de l'Estat, si bé finalment es va introduir la previsió de no col·legiació a favor dels lletrats autonòmics i dels lletrats dels ens locals. Afegeix que també va haver d'influir la Sentència del Tribunal Constitucional 69/1985, de 30 de maig, que va estimar un recurs interposat per la Junta d'Andalusia contra la inadmissió d'un recurs de cassació, adduint, al marge de l'habilitació legal de l'article 50 de la Llei 3/1983, que la relació funcional que lliga els lletrats amb la comunitat autònoma priva de raó de ser la submissió a una organització col·legial, amb el qual és permisible donar, en aquest aspecte, a la defensa de les comunitats autònomes un tractament semblant al de l'Estat.

²⁰ Per totes, STS de 20 de novembre de 1998.

²¹ “El Gabinet Jurídic Central tindrà cura de l'assessorament, la preparació i la correcció tècnica, si cal, dels textos que puguin servir de base a disposicions de caràcter general, i l'emissió d'informes en aquelles consultes que li siguin plantejades. Li correspondrà també d'entendre en tots els assumptes contenciosos de qualsevol mena on tinguin interessos l'Administració de la Generalitat”.

²² Rio Muñoz F. “*La asistencia jurídica de la administración autonómica ...*” *op. cit.*

constitueixen unitats administratives amb diferents rangs si bé, en general, de rang administratiu elevat, c) integrat per funcionaris llicenciats en dret, d) amb un sistema de selecció específic.

Igualment, hi ha unes notes comunes en la seva organització:

- 1) En primer lloc, l'existència d'una denominació clara de les funcions a realitzar, que es plasma normalment en cossos específicament denominats com a lletrats o advocats.
- 2) En segon lloc, els òrgans d'assistència jurídica s'acostumen a enquadrar en conselleries o departaments transversals o de competència general (com a presidència, justícia o hisenda).

Totes aquestes notes concorren en el cos d'advocacia de la Generalitat i, en especial, les que hem assenyalat: la seva identificació o denominació clara i la integració en el Departament de la Presidència.²³

5. L'organització actual dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat de Catalunya

Com hem dit, el procés de gènesi i evolució organitzativa dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat de Catalunya ha culminat amb l'organització que es conté en la Llei 7/1996 i en el seu Reglament vigent, de 2002.

Aquesta organització es fonamenta en una triple dimensió: la funcional (funció a desenvolupar), territorial (territori d'actuació), la material (àmbit material de competència), totes elles encabides sota la dependència, ja sigui orgànica o funcional, de la Direcció del Gabinet Jurídic de la Generalitat.

5.1. Les unitats centrals

Les unitats centrals del Gabinet Jurídic són la Direcció General de Serveis Consultius i Coordinació Jurídica, la Direcció General d'Assumptes Contenciosos i la Subdirecció General de Qüestions Constitucionals, dependents directament i en línia jeràrquica totes elles, com hem dit, de la Direcció del Gabinet.

5.2. Les unitats departamentals

La divisió departamental de la Generalitat comporta, alhora, l'existència d'una xarxa d'unitats departamentals del Gabinet Jurídic, una a cada departament.

Fruit del seu heterogeni origen,²⁴ cada unitat departamental té una estructura interna diferent respecte dels altres. És a dir, no hi ha un *estàndard* organitzatiu de les unitats departamentals sinó que cada una s'ha anat organitzant, amb criteris més o menys encertats, de conformitat amb les pròpies necessitats departamentals,

²³ D'acord amb l'article 3.1.g) del Decret 325/2011, de 26 d'abril, de reestructuració del Departament de la Presidència, correspon a la Secretaria de Govern, entre d'altres, la funció de "coordinar el Gabinet Jurídic de la Generalitat i fer el seguiment de les seves actuacions".

²⁴ Aquestes unitats tenen com a antecedents, abans de la Llei 7/96, els diferents serveis jurídics existents a cada departament, i que havien estat successivament creats, de manera gens homogènia, d'ençà de la creació dels serveis jurídics de la Generalitat.

al marge del fet que, d'ençà la Llei 7/1996, aquestes unitats han deixat de ser unitats estrictament dependents de les secretaries generals dels departaments.

Aquestes unitats departamentals han funcionat sempre sota una gran dependència de la Secretaria General, de manera que l'estil directiu del titular d'aquesta unitat ha marcat de forma molt determinant el seu funcionament la qual cosa, en moments puntuals, ha dificultat la coordinació jurídica de les unitats per part de la Direcció del Gabinet Jurídic.

Els advocats de la Generalitat adscrits a les unitats departamentals depenen orgànicament del Gabinet Jurídic (i del departament on aquest s'integra), i tenen igualment una dependència funcional del director del Gabinet Jurídic (que exerceix les funcions de direcció i coordinació).²⁵ No obstant això, aquests advocats també depenen funcionalment del secretari general de cada departament.²⁶

5.3. Les unitats territorials

El darrer nivell d'estructura del Gabinet Jurídic de la Generalitat és el de les unitats territorials, també amb la doble dependència abans esmentada.

Aquestes unitats són, probablement, les de major complexitat de totes les que componen el Gabinet, atesa la seva múltiple funció: són unitats tant d'assessorament com de defensa i representació en judici. En efecte, les unitats territorials actuen com a unitat d'assessorament respecte de la corresponent delegació del Govern de la Generalitat en tots aquells assumptes d'àmbit territorial i, alhora, assumeixen la defensa i la representació de la Generalitat de Catalunya i del seu personal en els procediments judicials que se segueixen davant dels òrgans jurisdiccionals radicats en el seu àmbit territorial de competència.²⁷

6. La formació del cos d'advocacia de la Generalitat

Tota aquesta organització que hem vist se suporta en una estructura funcional de cos especial, el cos d'advocacia de la Generalitat, creat com hem dit per la mateixa Llei 7/1996.

Amb aquesta Llei, com s'estableix al Preàmbul, es pretén la regulació dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat d'una manera més integrada i encarregar als advocats de la Generalitat l'assessorament en dret i la representació i defensa de la institució.

D'altra banda, quant a la formació del cos d'advocats, el Preàmbul diu literalment:

“El sistema d'ingrés ha d'ésser el d'oposició, la qual cosa no exclou que en les disposicions transitòries es reguli un torn de promoció interna i una autorització al Govern d'integració directa al Cos dels funcionaris

²⁵ Art. 2.1 del Decret 57/2002.

²⁶ L'article 2.3 del Decret 57/2002 recull aquesta doble dependència funcional.

²⁷ A més, tot i que de manera fluctuant segons el criteri conjuntural de la Direcció del Gabinet, aquestes unitats han assumit també la defensa i representació de la Generalitat en procediments judicials que, malgrat que se seguissin davant d'òrgans jurisdiccionals de fora del seu territori, afecten actuacions relatives al territori (p. ex. urbanisme, medi ambient).

del Grup A que són llicenciats en dret i han acreditat, amb les tasques que han desenvolupat durant el període que s'assenyala, un grau de coneixements i mèrits, objectivament valorats, que permet acordar-ne la integració i que han de constituir el nucli a partir del qual es vagi completant, fins que es cobreixin les places que la Llei crea, el Cos que aquesta regula”.

La Llei 7/1996 establia, d'una banda, un sistema d'integració directa per a funcionaris que complissin determinats requisits de titulació, antiguitat, adscripció i nivell del lloc ocupat i, d'altra banda, la possibilitat que les convocatòries preveïessin un torn de promoció interna al qual podrien accedir funcionaris que, igualment, complissin també determinats requisits de titulació, antiguitat i adscripció, i que superessin un concurs oposició amb un mínim de proves selectives que la mateixa llei preveia. Ara bé, la disposició derogatòria primera de la Llei 17/2007, de 21 de desembre, de mesures fiscals i financeres va derogar la disposició transitòria primera de la Llei 7/1996, del 5 de juliol, d'organització dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, de manera que va suprimir la possibilitat d'accés pel torn de promoció interna al Cos d'Advocacia de la Generalitat de Catalunya que preveia la Llei 7/1996.

No es pot obviar que l'accés al Cos d'Advocacia s'ha caracteritzat per un nivell de litigi elevat, si tenim en compte el nombre de persones que l'integren. No obstant això, s'ha d'indicar que en els darrers dos anys aquest índex s'ha reduït considerablement, una vegada s'ha anat dictant sentència en els diferents processos judicials oberts, sense que s'hagin obert noves vies de conflicte.

7. L'externalització de serveis jurídics en les institucions públiques

L'actual marc normatiu preveu l'externalització de serveis jurídics amb caràcter excepcional. Així, el principi general és que l'assessorament en dret i la representació i defensa jurídica del Govern de la Generalitat i la seva Administració són exercits pels advocats que integren el cos d'Advocacia (art. 1.1 Llei 7/96). No obstant això, la mateixa normativa obre la possibilitat a l'externalització. Així:

- Els organismes autònoms, les entitats de dret públic i les empreses públiques poden disposar de serveis jurídics propis, per disposició legal expressa o per decret del Govern (art. 6 Llei 7/96). En aquest sentit, el reglament de la Llei 7/96 autoritza les empreses públiques que adoptin la forma de societats civils o mercantils a l'hora d'organitzar els serveis jurídics, mantenint les facultats de supervisió i coordinació d'aquests serveis en favor del Gabinet Jurídic de la Generalitat (art.16).
- Possibilitat d'encàrrec excepcional a un advocat col·legiat de la representació i defensa del Govern, de l'Administració i dels organismes autònoms, quan el president de la Generalitat o el conseller competent ho decideixin, per la naturalesa de la qüestió debatuda o de l'organisme afectat, amb un informe previ motivat i específic del director del Gabinet Jurídic de la Generalitat (art. 7.2 Llei 7/96).

Aquestes previsions es veuen matisades i en part ampliades pel reglament de la Llei, que estableix que la representació i defensa processal dels ens públics que subjectin la seva activitat al dret privat pertocarà sempre als advocats de la Generalitat quan es tracti d'actuar davant de la jurisdicció contenciosa

administrativa, mentre que quan l'actuació ho sigui davant les altres jurisdiccions –civil, penal o social-, podrà encomanar-se a un advocat col·legiat sense autorització prèvia del Gabinet Jurídic de la Generalitat (art. 25).

De tot això en resulta la situació següent:

- Amb caràcter general, l'assessorament, la representació i la defensa de la Generalitat de Catalunya pertoca als advocats de la Generalitat.
- Excepcionalment, es pot encarregar la defensa dels interessos de la Generalitat, el seu Govern i els seus organismes, a un advocat col·legiat.
- Les societats civils o mercantils del sector públic de la Generalitat de Catalunya poden disposar de serveis jurídics propis.
- Els organismes autònoms i els ens de dret públic sotmesos al dret privat poden disposar de serveis jurídics propis si una norma legal o reglamentària ho preveu.
- La representació i defensa dels ens públics que subjectin la seva actuació al dret privat l'assumeix necessàriament l'Advocacia de la Generalitat quan s'exerceixi davant de la jurisdicció contenciosa administrativa i pot ser encarregada a un advocat col·legiat per a l'exercici davant les altres jurisdiccions.

A banda d'aquests supòsits, hi hauria aquells en què hi ha contraposició d'interessos o els de defensa penal d'una persona al servei de l'Administració quan sigui imputat per un delicte contra l'Administració pública, que no poden ser assumits per l'advocacia de la Generalitat i que, cas per cas, caldria valorar si poden ser susceptibles d'externalització.

En tot cas, el que resulta clar és que en l'administració territorial de la Generalitat regeix el principi de l'excepcionalitat de l'externalització, mentre que en la seva administració institucional, amb major o menor flexibilitat, l'externalització està normativament molt més admesa.

Davant de la proliferació en la utilització d'aquesta tècnica cal, però, fer diverses consideracions.

La primera, relativa a quina és la voluntat de la norma i si, amb la utilització no massa discriminada de l'externalització, aquesta voluntat s'està o no complint.

En aquest sentit, segons sembla deduir-se de les possibilitats d'externalització que la normativa preveu, es reserva a l'Advocacia de la Generalitat la defensa i representació de la Generalitat i dels seus ens en aquells assumptes en què l'objecte de la defensa sigui l'exercici de potestats públiques. Vegeu, sinó, la previsió abans comentada que efectua el reglament dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat respecte de l'assumpció per part de l'Advocacia de la Generalitat, amb caràcter imperatiu, de la defensa i representació dels assumptes de bona part de l'administració institucional i que recaiguin davant la jurisdicció contenciosa administrativa. Cal tenir present que els assumptes on el que es defensa és l'exercici d'una potestat administrativa, seran assumptes en què, generalment, es decidirà sobre qüestions que afecten l'exercici de potestats administratives: potestat reglamentària, potestat sancionadora, potestat disciplinària,

potestat expropiatòria, potestats urbanístiques, etc. Per tant, si a l'àmbit de l'administració institucional es reserva a l'Advocacia de la Generalitat la defensa d'aquests interessos, amb més raó escau reservar a l'Advocacia de la Generalitat la defensa i representació de l'Administració de la Generalitat i del seu Govern quan el que s'està defensant no és altra cosa, ni més ni menys, que l'exercici de les pròpies potestats administratives. Això no suposa, però, que no es pugui, excepcionalment, i en el marc del que preveu la Llei 7/1996, encarregar algun assumpte, per raó de la seva complexitat tècnica o especificitat, a un advocat extern, però en tot cas sempre sota la coordinació de l'Advocacia de la Generalitat. Per tant, seria criticable l'externalització no discriminada de la representació i defensa de la Generalitat en assumptes davant la jurisdicció contenciosa administrativa en què es defensa l'exercici de potestats públiques.

La segona qüestió que cal tenir present alhora d'abordar el problema de l'externalització, i que no resulta menor, és el de la selecció de l'advocat, o despatx d'advocats, extern.

No és una qüestió desconeguda el fet que alguns dels juristes de prestigi que són destinataris naturals de l'externalització d'un dictamen en relació amb un assumpte de transcendència o de la defensa d'un plet rellevant tenen, d'una o altra manera, una significació política determinada, ja sigui de tendència conservadora o progressista, i tampoc és difícil concloure que l'encàrrec es pugui relacionar, al marge de la vàlua professional, amb aquesta afinitat.

Atès que el que s'externalitza és la defensa d'interessos públics, sobre els quals ha de prevaldre la màxima objectivitat i el respecte al principi de legalitat que ha d'imperar en l'actuació de l'Administració pública, en aquests casos l'objectivitat en el contingut del dictamen o en l'actuació processal no tan sols serà analitzada des de la perspectiva jurídica sinó que també pot arribar a ser analitzada des de la perspectiva política.

No es pot desconèixer, però, que òbviament la política de Govern té un contingut ideològic i, per tant, la defensa davant la jurisdicció de determinats actes fruit d'aquesta política tindrà, d'alguna manera, una certa connotació ideològica, però ho ha d'estar el mínim possible i, en tot cas, fent prevaldre el principi constitucional de legalitat²⁸ per damunt de qualsevol altre.

En qualsevol cas, l'encàrrec per part del Govern o els departaments de l'assessorament d'assumptes puntuals²⁹ a advocats o juristes externs, per a l'emissió de dictàmens o informes, poden enriquir el coneixement jurídic de l'Administració, però, en cap cas, suplantar la funció que, emparada en els principis de legalitat i imparcialitat abans esmentats, han d'exercir necessàriament els funcionaris del Cos d'Advocacia.

En la mesura que l'assessorament general de tota mena –ja sigui ordinari o extraordinari, llevat de l'excepció esmentada- i la representació i la defensa de l'exercici de les potestats públiques estan reservats a l'advocacia pública, l'exercici d'aquestes funcions pels funcionaris del Cos d'Advocacia, integrat per funcionaris tècnics

²⁸ En la definició més acceptada, el principi de legalitat es formula com la subjecció dels poders públics a tot el marc normatiu i que té, entre d'altres, l'expressió de la "vinculació objectiva", que suposa, en paraules planeres, que l'Administració només pot fer allò que la norma li permet fer.

²⁹ Com indica l'article 7.2 de la Llei 7/1996 i l'article 25.2 del Decret 57/2002, segons la naturalesa de l'assumpte o de l'organisme afectat, i amb el control d'un l'informe previ motivat i específic del director del Gabinet Jurídic.

que actuen amb submissió al dret i amb autonomia de criteri, gaudeix d'una presumpció d'objectivitat i imparcialitat que no és predicable dels advocats de part, que en la seva actuació no estan sotmesos a un règim estatutari i no deixen d'actuar sinó per raó d'un interès particular, a diferència dels funcionaris els quals, en l'exercici de les seves funcions públiques, són més conscients del fet que l'Administració, per molt que sigui part en un procés, no actua sinó per raons d'interès general.

8. Convenis d'assistència jurídica

Finalment, en l'assessorament i, especialment, en la representació i defensa jurídica dels ens que integren el sector públic de l'Administració de la Generalitat, els advocats de despatxos privats tenen un pes molt significatiu, a diferència del que passa amb l'advocacia de l'Estat, en què aquest assessorament, mitjançant la signatura de convenis d'assistència jurídica, és assumit de manera significativa pels advocats de l'Estat.³⁰

Els avantatges del model estatal són evidents, ja que el cost econòmic d'aquests convenis d'assistència jurídica per a les corresponents entitats és molt inferior al que es deriva de la contractació d'advocats externs, i amb la garantia d'una qualitat, com a mínim, similar. A més, s'ha de reiterar que l'assessorament per part del funcionari públic tendeix a ser més objectiu que no pas el de l'advocat privat, que no deixa de pensar en allò que vol escoltar el client i que, d'altra banda, també ha de cobrir unes determinades expectatives econòmiques.

Potser per culpa de la crisi econòmica que actualment patim, aquest model de convenis d'assistència jurídica s'està estenent. Així, per exemple, la Junta d'Andalusia va començar, l'any 2010, a signar convenis d'assistència jurídica amb empreses o agències empresarials,³¹ i la Comunitat Valenciana ha donat publicitat a la signatura de diversos convenis d'assistència jurídica. Igualment, la Generalitat té un conveni d'assistència jurídica amb el Consorci per a l'Elaboració del Laboratori de Llum del Sincrotró, ja des de l'any 2003, de forma conjunta amb l'advocacia de l'Estat.

En resum, l'extensió de la fórmula dels convenis d'assistència jurídica a l'assessorament de les empreses que integren el sector públic seria un instrument a analitzar com a mesura d'estalvi econòmic sense pèrdua d'eficiència, sens perjudici de l'anàlisi necessària de la càrrega de feina addicional que hauria de suposar per

³⁰ Art. 1.4 Llei 52/1997, de 27 de novembre, d'assistència jurídica a l'Estat i institucions públiques (BOE núm. 285, de 28 de novembre) disposa: "Salvo que sus disposiciones específicas establezcan otra previsión al efecto, podrá corresponder a los Abogados del Estado la asistencia jurídica a las entidades públicas empresariales reguladas en el Capítulo III del Título III y disposiciones adicionales octava, novena y décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, mediante la formalización del oportuno convenio al efecto, en el que se determinará la compensación económica a abonar al Tesoro Público". Igualment, la disposició addicional cinquena de la Ley 50/1998, de 30 de desembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, indica: "Asistencia jurídica a sociedades mercantiles estatales y fundaciones con participación estatal.

Uno. Mediante la formalización del oportuno convenio, podrá encomendarse a los Abogados del Estado integrados en el Servicio Jurídico del Estado la asistencia jurídica, consistente en el asesoramiento y la representación y defensa en juicio, de las sociedades mercantiles estatales así como de las fundaciones cuya dotación hubiera sido aportada, en todo o en parte, por el Estado, sus Organismos autónomos o Entidades públicas. Dos. En dicho convenio deberá verse la contraprestación económica a satisfacer por la sociedad o fundación al Estado, que se ingresará en el Tesoro Público."

³¹ S'havien produït situacions absurdes en què una empresa pròpia havia arribat a demandar a l'Administració de la qual depenia.

a un cos de funcionaris que ja té una càrrega de treball a hores d'ara molt important, com a conseqüència del constant increment de la conflictivitat judicial.

Conclusions

L'existència d'un òrgan especialitzat d'assistència jurídica garanteix l'assessorament, la defensa i la representació jurídica de l'Administració pública amb la màxima qualitat i garantia, procurant la unitat de doctrina, i amb un important estalvi pressupostari.

Aquest model d'òrgan d'assistència jurídica és el que preval a totes les administracions públiques territorials superiors.

En el cas de la Generalitat de Catalunya, aquesta assistència jurídica s'exerceix mitjançant el Cos d'Advocacia de la Generalitat, el qual integra el Gabinet Jurídic de la Generalitat, que actua sota els principis d'autoritat jurídica, unitat, independència, legalitat, lleialtat i professionalitat, garantint l'assistència jurídica al Govern de la Generalitat de Catalunya i a la seva Administració.

L'organització del Gabinet Jurídic de la Generalitat en unitats centrals, departamentals i territorials, garanteix una assistència jurídica a tots els nivells.

L'existència del Cos d'Advocacia de la Generalitat i del seu assessorament, defensa i representació amb vocació integral de l'Administració de la Generalitat de Catalunya i del sector públic no impedeix, però, la possibilitat d'efectuar encàrrecs a advocats externs, que han de complementar, però en cap cas substituir, la funció pròpia dels advocats de la Generalitat. No obstant això, i seguint el model endegat per l'Advocacia de l'Estat, escau potenciar els convenis d'assistència jurídica amb les entitats del sector públic de Catalunya per tal que l'advocacia de la Generalitat efectuï aquesta assistència, amb una garantia d'eficiència econòmica i de qualitat en la prestació del servei.