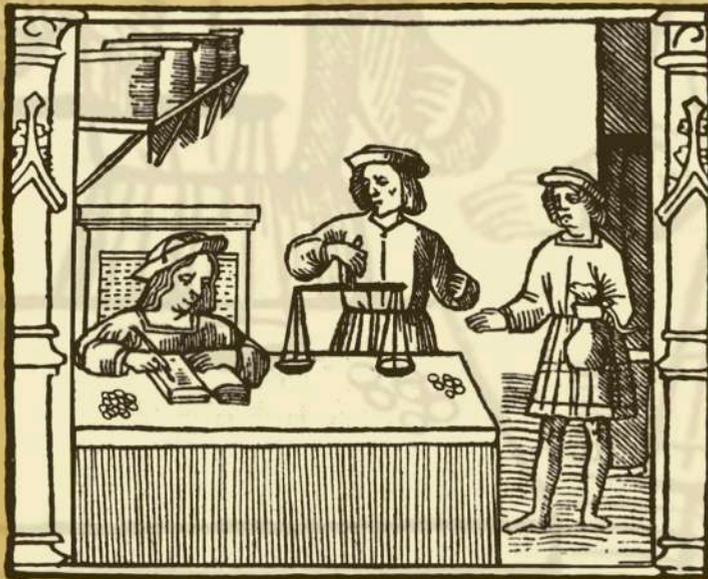


Juan F. Herrero Perezagua y  
Javier López Sánchez (Dir.)

# LA JUSTICIA TENÍA UN PRECIO



 **Atelier**  
LIBROS JURÍDICOS



Fondo Europeo de Desarrollo Regional  
"Una manera de hacer Europa"





**La Justicia tenía un  
precio**



**Juan F. Herrero Perezagua**

**Javier López Sánchez**

Directores

# La Justicia tenía un precio

## **AUTORES**

Blanca Bonet Loscertales

Brian Buchhalter Montero

Rafael Castillo Felipe

Rebeca Castrillo Santamaría

Silvana Dalla Bontà

Olga Fuentes Soriano

Antonio J. García Gómez

Francisco de Asís González Campo

Marco Gradi

José Alberto Grau Pérez

Juan F. Herrero Perezagua

Abdalla Khalaf Reda

Víctor Jesús Laguardia Obón

Jessica Naranjo Rodríguez

Guillermo Ormazábal Sánchez

Pedro Pérez-Caballero Abad

Virginia Ramos Febrer

Ángel Santiago Tomás Pla

Guillermo Schumann Barragán

Julio Sigüenza López

---

Este trabajo se ha desarrollado dentro del proyecto de investigación dirigido por los profesores Juan F. Herrero Perezagua y Javier López Sánchez, «Autonomía privada y formas y efectos de la litigación civil en una sociedad de masas» (PID2019-108844RB-I00), financiado por la Agencia Estatal de Investigación (Gobierno de España) y del Grupo de Investigación de Referencia «De lure» (S\_26\_23\_R), financiado por el Gobierno de Aragón.

---



Reservados todos los derechos. De conformidad con lo dispuesto en los arts. 270, 271 y 272 del Código Penal vigente, podrá ser castigado con pena de multa y privación de libertad quien reproducere, plagiare, distribuyere o comunicare públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, fijada en cualquier tipo de soporte, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.

© 2023 Los autores

© 2023 Atelier  
Santa Dorotea 8, 08004 Barcelona  
e-mail: [editorial@atelierlibros.es](mailto:editorial@atelierlibros.es)  
[www.atelierlibrosjuridicos.com](http://www.atelierlibrosjuridicos.com)  
Tel. 93 295 45 60

I.S.B.N.: 978-84-19773-28-9

Depósito legal: B 14058-2023

Diseño de la colección y de la cubierta: Eva Ramos

Diseño y composición: Addenda, Pau Claris 92, 08010 Barcelona  
[www.addenda.es](http://www.addenda.es)

Impresión: Winihard Gràfics, Avda. del Prat 7, 08180 Moià

# Índice

---

<b>PRÓLOGO</b> .....	11
----------------------	----

## **PARTE PRIMERA CUESTIONES GENERALES**

<b>1. EL COSTE DE LA BUROCRATIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. . .</b> <i>Marco Gradi</i>	17
<b>2. EL COSTE DE LA JUSTICIA CONSENSUAL. ....</b> <i>Silvana Dalla Bontà</i>	39
<b>3. LA NEGOCIACIÓN EFICIENTE TAMBIÉN TIENE UN COSTE. ....</b> <i>Julio Sigüenza López</i>	55
<b>4. EL COSTE DEL PROCESO AL SERVICIO DE LA EFICIENCIA. ....</b> <i>Juan F. Herrero Perezagua</i>	81
<b>5. LA REBAJA DE LAS COSTAS COMO MEDIDA (CUESTIONABLE) DE EFICIENCIA PROCESAL. ....</b> <i>Olga Fuentes Soriano</i>	105
<b>6. CONTRATOS SOBRE COSTAS: LA DISPOSICIÓN DEL CRÉDITO DERIVADO DE LA CONDENA EN COSTAS. ....</b> <i>Guillermo Schumann Barragán</i>	153
<b>7. EL PRECIO DE LA JUSTICIA GRATUITA. ....</b> <i>Rafael Castillo Felipe</i>	177

<b>8. ACCESO A LA JUSTICIA Y SEGURO DE DEFENSA JURÍDICA</b> .....	229
<i>Blanca Bonet Loscertales</i>	
<b>9. LA FINANCIACIÓN DE LITIGIOS POR TERCEROS (TPF). CLARIFICACIÓN DE CONCEPTOS Y ALGUNAS CLAVES PARA SU EVENTUAL REGULACIÓN</b> .....	271
<i>Guillermo Ormazabal Sánchez</i>	
<b>10. LAS RELACIONES ENTRE EL FISCO Y EL PROCESO: TASAS Y COSTAS JUDICIALES DESDE UNA PERSPECTIVA TRIBUTARIA</b> .....	305
<i>Antonio J. García Gómez</i>	

**PARTE SEGUNDA**  
**ALGUNAS CUESTIONES CONCRETAS**

<b>1. EL DERECHO A LITIGAR EN EL PROCESO CIVIL: UN DERECHO DE COSTE INCIERTO</b> .....	341
<i>Rebeca Castrillo Santamaría</i>	
<b>2. EFICIENCIA PROCESAL (Y DIGITAL) A COSTE CERO: ¿PRECIO DE UNA JUSTICIA EFICAZ?</b> .....	357
<i>Francisco de Asís González Campo</i>	
<b>3. TRES SUPUESTOS PROBLEMÁTICOS PARA LA REPERCUSIÓN DE LA TASA JUDICIAL</b> .....	375
<i>José Alberto Grau Pérez</i>	
<b>4. LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA EN ALEMANIA (PROZESSKOSTENHILFE) Y ALGUNAS REFLEXIONES PARA ESPAÑA</b> .....	387
<i>Brian Buchhalter Montero</i>	
<b>5. EL RÉGIMEN DE COSTAS POR LA INTERVENCIÓN PROVOCADA A INSTANCIA DEL DEMANDADO</b> .....	401
<i>Pedro Pérez-Caballero Abad</i>	
<b>6. LAS COSTAS EN LOS PROCEDIMIENTOS DE FAMILIA</b> .....	413
<i>Virginia Ramos Febrer</i>	
<b>7. EL COSTE DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA INSTITUCIÓN DE APOYO EN EL PROCESO PENAL: UN CONTRAPESO AL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA</b> .....	427
<i>Ángel Santiago Tomás Pla</i>	

<b>8. EFECTOS DE LA RESCISIÓN DE LAS SENTENCIAS FIRMES CIVILES RESPECTO DEL PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS COSTAS</b> .....	445
<i>Jessica Naranjo Rodríguez</i>	
<b>9. LAS IMPUGNACIONES DE TASACIONES DE COSTAS EN LOS PROCEDIMIENTOS SEGUIDOS POR CONSUMIDORES FRENTE A ENTIDADES BANCARIAS</b> .....	461
<i>Víctor Jesús Laguardia Obón</i>	
<b>10. EL RESARCIMIENTO DE LOS GASTOS PROCESALES DE LA ACUSACIÓN POPULAR</b> .....	469
<i>Abdalla Khalaf Reda</i>	

## 7. | El precio de la justicia gratuita\* \*\*

Rafael Castillo Felipe  
Profesor contratado doctor de Derecho Procesal  
Universidad de Murcia

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO. II. ¿A QUIÉN SE PAGA EL PRECIO? 1. Anquilosamiento parcial y desfiguración del núcleo del derecho a la asistencia jurídica gratuita. 2. La periferia del derecho a la asistencia jurídica gratuita: concesión *ex lege* y el nuevo supuesto mixto. 3. Extremos a considerar para expandir la protección del sistema atendiendo a las situaciones de insuficiencia de recursos para litigar. 4. Hipótesis controvertidas de ampliación del ámbito subjetivo: asociaciones no comprendidas en el ámbito de la LAJG y personas jurídicas privadas con ánimo de lucro. III. ¿QUIÉN PAGA EL PRECIO? 1. Personas jurídicas que no gocen de asistencia jurídica gratuita. 2. Quien litiga frente al beneficiario de asistencia jurídica gratuita. 2.1 *Condena en costas del beneficiario que disfruta del derecho en atención a su situación económica.* 2.2 *Condena en costas del beneficiario que disfruta del derecho ex lege: el riesgo de la indeterminación.* 3. El abogado del litigante con justicia gratuita que vence con costas y el precio a cargo del litigante en los casos de inexistencia de condena al pago de estas. 4. El pago de un sobreprecio por parte del Estado o del beneficiario cuando no se transite «el templo de la concordia». 5. La reducción de los honorarios de los peritos por no seguir los cauces reglamentarios que a veces desconocen. IV. ¿QUÉ ES LO QUE NO CUBRE EL PRECIO? 1. Coste de las pruebas personales: indemnizaciones a testigos y asistencia pericial previa a la interposición de la demanda. 2. Caucciones. 3. Medios de resolución alternativa de conflictos. 4. Aparición de nuevos sujetos en el proceso no contemplados por la LAJG. 5. Partidas generadas por el ejercicio de acciones de representación. V. EL SOBREPREGIO DEL SISTEMA: EL ABUSO DE LA JUSTICIA GRATUITA. 1. Supuestos de abuso de la justicia gratuita. 2. Mecanismos previstos en la LAJG para evitar las situaciones de abuso. 3. Refuerzo de los mecanismos de protección de la LAJG frente al abuso. VI. ¿Y SI OTROS PUEDEN PAGAR EL PRECIO? OBSERVACIONES SOBRE LA ASISTENCIA JURÍDICA COMO *ULTIMA RATIO* Y SU CONVIVENCIA CON LOS TPF, SEGUROS DE DEFENSA JURÍDICA, PACTOS DE CUOTA LITIS Y ACCIONES COLECTIVAS VII. BIBLIOGRAFÍA.

\* El presente trabajo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación «Hacia una Justicia eficiente y sostenible: una aproximación multidisciplinar» (UAL2020-SEJ-C1965), financiado por la Conserjería de Transformación Económica, Industria, Conocimiento y Universidades, Junta de Andalucía, cofinanciado por el Programa Operativo FEDER 2014-2020.

\*\* Este trabajo terminó de redactarse en abril de 2023. El 29 de mayo de este mismo año el Presidente del Gobierno propuso la disolución de las Cortes Generales y la convocatoria de elecciones anticipadas. La disolución prematura de las Cámaras ha conllevado la caducidad del Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal, que se encontraba en fase de enmiendas, y que tenía una relevancia importante para el objeto de la investigación. Situado en la disyuntiva de mantener o eliminar las referencias al proyecto normativo antedicho, he decidido conservarlas. Las razones que me han llevado a ello han sido, por un lado, que no cabe descartar que el contenido del citado proyecto, respaldado e incluso propuesto por un amplio sector de la judicatura y de su personal colaborador, se recupere en ulteriores reformas; por otro lado, el hecho de que el proyecto, aunque fenecido, sigue siendo material relevante para trazar la dirección de las actuales pulsiones de reforma y su eventual interrelación con el tema de la justicia gratuita.

## I. Planteamiento

Lejos de lo que pudiera parecer por su título, el texto que sigue no pretende realizar un análisis económico del coste de mantenimiento de la justicia gratuita, aun cuando somos conscientes de que algunas de las ideas que se expondrán tienen implicaciones económicas nada desdeñables<sup>1</sup>. Así pues, el presente trabajo busca reflexionar desde una óptica jurídico procesal acerca del tema citado. Con ocasión de dicha reflexión descenderemos a problemas concretos respecto de los que se sugerirán reformas y propuestas interpretativas que, en su caso, sirvan para estimular el debate sobre una materia muchas veces olvidada.

Para abordar el objeto del estudio, partiremos de que, en el marco de un sistema de financiación mixta del proceso es donde la asistencia jurídica gratuita adquiere razón de ser, en la medida en que cubre el coste privado que los litigantes están llamados a asumir<sup>2</sup>. Con ello se evita que los gastos procesales se yergan en obstáculos crematísticos que cercenen o desincentiven el acceso a la justicia —*rectius*, el ejercicio de derechos fundamentales procesales (art.

---

1. De hecho, sabemos que los datos presupuestarios podrían servir *prima facie* para limitar el campo de examen e incluso para excluir el análisis de ciertas ideas bajo el pretexto de su irrealizabilidad económica en la situación actual de las arcas públicas. Mas proceder así sería tanto como confundir el medio —el presupuesto— con el fin que se persigue —garantizar el ejercicio del derecho de acción y de defensa de los sujetos que se encuentran en una posición económica más desfavorecida—. Es más, llevada al extremo la cuestión de la dotación económica, podría colegirse que conviene zanjar cualquier debate sobre eventuales mejoras del sistema de justicia gratuita, por cuanto muchas de ellas pasarán inexorablemente por el aumento del gasto en esta partida. En cambio, no sucedería lo mismo con la cuestión de la deflación o regresión del beneficio objeto de estudio, siempre susceptible de reexamen a la baja. Por tanto, preferimos identificar primero los fines, es decir, hacia dónde debe tender el sistema y, en su caso, posponer la cuestión relativa a los medios económicos disponibles para alcanzarlos. El análisis de costes de las propuestas, así como la redistribución o incremento de recursos necesarios para llevarlas a cabo requerirían, por lo demás, de unos conocimientos y metodología de los que no disponemos en este momento. Para un análisis en clave económica de la justicia gratuita puede acudir a PASTOR PRIETO, S. y VARGAS PÉREZ, C., «El coste de la justicia: datos y un poco de análisis» en AA.VV., *El coste de la justicia* (dirs: Pastor Prieto y Moreno Catena), Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2001, pgs. 31-72, vid., especialmente, pgs. 40-41; AGUILAR GONZÁLEZ, J. M., «La justicia gratuita en España: aproximación a un análisis cuantitativo», *Foro*, Vol. 16, núm. 1, 2013, pgs. 25-48. Asimismo, pueden escrutarse los datos estadísticos que proporcionan el CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA y la FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER, *XVI Informe del Observatorio de la Justicia Gratuita*, Wolters Kluwer, 2022, disponible en: <https://www.abogacia.es/publicaciones/abogacia-en-datos/observatorio-de-justicia-gratuita/xvi-informe-del-observatorio-de-justicia-gratuita/>, consultado por última vez el 6 de abril de 2023.

2. Evidentemente, también cobraría sentido en un hipotético marco de financiación de la Administración de justicia enteramente privado; sistema que sería una *rara avis* y presentaría, sin lugar a dudas, no pocos problemas —v. gr., desde la óptica de la independencia judicial—. En la hipótesis inversa, esto es, en la de un sistema de gratuidad de los denominados «absolutos» en el que el presupuesto público sufragase la totalidad de los costes del proceso, el problema aquí tratado devendría irrelevante. En ese sentido, la doctrina ha puesto de manifiesto la imposibilidad e inconveniencia de un sistema totalmente gratuito de justicia, vid. GÓMEZ COLOMER, J. L., *El beneficio de pobreza*, Barcelona, Bosch, 1982, pgs. 433 y ss.; BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, 2ª ed., Granada, Comares, 1999, pgs. 2-3.

24 de la Constitución Española de 1978 —en lo sucesivo, CE—) —de quien no dispone de medios económicos<sup>3</sup>.

Siguiendo esta idea, cabe anotar que, pese a su nomenclatura, la justicia gratuita es sólo parcialmente gratuita, o gratuita desde un punto subjetivo, por cuanto únicamente exonera de los costes privados del proceso a quien disfruta del beneficio, pero no a las arcas públicas ni a quien pleitea sin aquel<sup>4</sup>. Es más, como se verá a lo largo de este trabajo, una incorrecta regulación de algunos aspectos del derecho de asistencia jurídica gratuita puede acabar generando mayores desembolsos tanto para el Estado y las Comunidades Autónomas como para el resto de particulares que intervienen en un proceso en el que un litigante disfruta de justicia gratuita.

Introducidas estas premisas, trataremos, a continuación, de responder a una serie de interrogantes que nos servirán para conducir nuestro examen prospectivo: ¿a quién se paga el precio? ¿Quién paga el precio? ¿Qué es lo que no cubre el precio? ¿Existe un sobrepago? Y ¿qué sucede si otros pueden pagar el precio?

## II. ¿A quién se paga el precio?

Para responder a esta pregunta es necesario recordar que el derecho de asistencia jurídica gratuita (art. 119 CE) comprende varios planos que se superponen: por un lado, encontramos un núcleo esencial, mínimo e indisponible del derecho; y por otro, la corteza o periferia externa de este.

3. Vid. la indispensable Sentencia del Tribunal Constitucional —en adelante, STC— 16/1994, de 20 de enero [ECLI:ES:TC:1994:16], en la que se debatía si el establecimiento de un régimen de justicia gratuita construido sobre módulos objetivos vulneraba el mandato constitucional del art. 119, el derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) y el principio rector de protección de la familia (art. 39 CE): «Al igual que los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la igualdad de armas procesales y a la asistencia letrada, de los que la gratuidad es instrumento y concreción, este derecho es no sólo garantía de los intereses de los particulares, sino también de los intereses generales de la justicia en tanto que tiende a asegurar los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes y a facilitar así al órgano judicial la búsqueda de una sentencia ajustada a Derecho, aunque sin duda su finalidad inmediata radica en permitir el acceso a la justicia, para interponer pretensiones u oponerse a ellas, a quienes no tienen medios económicos suficientes para ello y, más ampliamente, trata de asegurar que ninguna “persona quede procesalmente indefensa por carecer de recursos para litigar”». El planteamiento sobre el alcance y carácter instrumental del derecho se ha reiterado en pronunciamientos posteriores dictados bajo la vigencia de la Ley 1/1996, de 10 de enero de asistencia jurídica gratuita, vid., a modo de botón de muestra, las SSTC 128/2014, de 21 de julio [ECLI:ES:TC:2014:128] y 90/2015, de 11 de mayo [ECLI:ES:TC:2015:90].

4. Vid. AGUILAR GONZÁLEZ, J. M., «La justicia gratuita en España...», cit., pg. 28, quien indica que el término «gratuita» aplicado a la provisión de ciertos bienes del sector público es engañoso, puesto que no implica que dichos bienes no tengan coste, sino que estos deben ser satisfechos por un sujeto distinto al destinatario del servicio. En el mismo sentido, NOYA FERRERO, L., «Justicia gratuita. Apuntes para una reforma anunciada», en AA.VV., *Nuevos debates en torno a la justicia española* (coords: Sande Mayo, Martínez Pérez y Castillejo Manzanares), Valencia, Tirant Lo Blanch, 2017, pgs. 345-379, vid. pg. 346.

En lo que al primero atañe, el art. 119 CE consagra la gratuidad de la justicia para «quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar». Este inciso condensa la esencia irrenunciable del derecho analizado<sup>5</sup>. Al interpretarlo, el TC ha anotado que este contenido mínimo garantiza que determinados ciudadanos no se vean en la disyuntiva de escoger entre su subsistencia personal y familiar o acudir al proceso en defensa de sus derechos<sup>6</sup>. Cuál sea ese umbral de subsistencia es algo que le corresponde fijar al legislador, que puede articular parámetros objetivos, como el salario mínimo interprofesional, dejar la cuestión al siempre subjetivo arbitrio del tribunal o establecer pautas genéricas que sirvan de brújula a la ponderación judicial (complejidad del proceso, ingresos netos, etc.)<sup>7</sup>.

En segundo lugar, más allá de la médula del sistema, encontramos la periferia externa del derecho, integrada por los casos en los que el legislador ordinario concede aquel sin atender a la situación financiera de los beneficiarios. Posibilidad que encuentra acomodo también en el art. 119 CE, que reza que la justicia será gratuita «cuando así lo disponga la ley». En estos casos no existe efecto indisponible alguno, de manera que tanto puede el legislador crear supuestos como modificarlos o suprimirlos a capricho, con los únicos límites que derivan del respeto a las normas constitucionales, europeas e internacionales.

Valorar hasta dónde llega la protección que dispensa el esquema expuesto en abstracto exige contemplar a quién se auxilia al abrigo del núcleo del derecho, quiénes son los sujetos que reciben el beneficio de la gratuidad *ex lege* en el ámbito periférico del art. 119 CE y cuáles son las circunstancias a las que se atiende para expandir la protección más allá de las situaciones de insuficiencia de recursos.

## **1. Anquilosamiento parcial y desfiguración de núcleo del derecho a la asistencia jurídica gratuita**

En nuestro ordenamiento jurídico, las situaciones de insuficiencia de recursos se miden desde antiguo considerando parámetros objetivos que actúan como

5. En doctrina, con clara influencia sobre la jurisprudencia citada, puede acudirse al análisis sobre la naturaleza del derecho de asistencia jurídica gratuita realizado por GÓMEZ COLOMER, J. L., *El beneficio de pobreza*, cit., pgs. 39 y ss.

6. Vid., de nuevo, la STC 16/1994, de 20 de enero [ECLI:ES:TC:1994:16]: «la justicia gratuita debe reconocerse a quienes no puedan hacer frente a los gastos originados por el proceso (incluidos los honorarios de los Abogados y los derechos arancelarios de los Procuradores, cuando su intervención sea preceptiva o necesaria en atención a las características del caso) sin dejar de atender a sus necesidades vitales y a las de su familia, al objeto de que nadie quede privado del acceso a la justicia por falta de recursos económicos. Dicho en otras palabras, deben sufragarse los gastos procesales a quienes, de exigirse ese pago, se verían en la alternativa de dejar de litigar o poner en peligro el nivel mínimo de subsistencia personal o familiar».

7. Opciones que aparecen expresadas en la STC 16/1994, de 20 de enero [ECLI:ES:TC:1994:16].

límite cuantitativo para la concesión del beneficio de justicia gratuita<sup>8</sup>. Siguiendo el influjo de regulaciones anteriores, la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita —en lo sucesivo, LAJG— perfiló las situaciones de «insuficiencia de recursos» atendiendo, en un primer momento, al Salario Mínimo Interprofesional —a partir de ahora, SMI— y, posteriormente, al Indicador de Renta de Efectos Múltiples —en adelante, IPREM— (arts. 3 y 5 y Disposición adicional octava LAJG)<sup>9</sup>.

Además, el legislador especifica qué sujetos serán considerados a efectos de apreciar una situación de necesidad financiera que pueda dar lugar acceso al beneficio; en otras palabras: existe una delimitación subjetiva previa (art. 2. LAJG) que actúa como primer filtro para poder hallarse en la situación de necesidad monetaria fijada por el parámetro objetivo (art. 3 LAJG), de modo que los sujetos con capacidad para ser parte (art. 6 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil —en adelante, LEC—) que no cumplan los requisitos subjetivos, aun cuando puedan encuadrarse dentro de los módulos objetivos que fija la LAJG, quedan automáticamente excluidos<sup>10</sup>.

Si escrutamos someramente el panorama de los individuos que según la LAJG carecen de recursos, observamos, en primer término, que se benefician del sistema las personas físicas (nacionales, ciudadanos de otros países de la Unión

8. Para interesantes referencias históricas a esta cuestión puede acudir a BÁDENAS ZAMORA, A., *Los litigantes miserables ante la justicia de Fernando VII*, Madrid, Dykinson, 2018, vid., especialmente, pgs. 33 y ss. y 74 y ss., donde el autor recuerda que las Partidas (Ley 20, título 23, Partida III) establecían como monto para ser considerado pobre a efectos procesales la cantidad de veinte maravedís. Posteriormente, esta cifra se incrementó hasta los tres mil maravedís. Empero, estas cantidades eran tan tenues que acabaron cediendo en favor del arbitrio judicial para decidir sobre el beneficio de pobreza. Posteriormente, en la Década ominosa, por medio de Real Decreto de 16 de febrero de 1824, ampliando la Real Cédula de 23 de julio de 1794 sobre el uso y clases del Papel Sellado, se estableció que gozarían del beneficio los jornaleros y braceros que no percibiesen ingresos anuales superiores a los trescientos ducados; cuantía que se elevaba en el caso de las viudas hasta los cuatrocientos. Tiempo después, tanto la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (art. 15) —en adelante, LEC-1881— como nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal —desde ahora, LECrim— (art. 123) fijaban el límite en el doble del jornal de un bracero. Indicador que fue sustituido en la LEC-1881 por el Salario Mínimo Interprofesional en el año 1984. Sobre esta modificación vid. GÓMEZ COLOMER, J. L., *El beneficio de pobreza...*, cit., pgs. 54 y ss.; BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 63 y ss.

9. El IPREM se introdujo como indicador en virtud del art. 2 del Real Decreto Ley 3/2004, de 25 de junio, para la racionalización de la regulación del salario mínimo interprofesional y para el incremento de su cuantía, si bien, la referencia al mismo no se incorporó a la LAJG hasta el año 2013. Con todo, repárese en que tal mención, aun cuando contribuya a la claridad, no era estrictamente necesaria para aplicar el indicador, puesto que el art. 2.3 del Real Decreto citado disponía que, tras su entrada en vigor, las referencias normativas al SMI debían entenderse hechas al IPREM, salvo en el caso de las exclusiones específicas enunciadas en el art. 1 de la propia norma. Exclusiones entre las que no se incluía la LAJG.

10. Piénsese por ejemplo en el caso, sobre el que después volveremos, de una persona jurídica con ánimo de lucro (art. 6.3º LEC) o de una herencia yacente (6.4º LEC) que pudieran arrojar un saldo positivo inferior al triple del IPREM (art. 3.5 LAJG) —evidentemente sabemos que el «resultado contable» al que se refiere este precepto se acomoda especialmente mal al caso del art. 6.4º LEC—, pero ello no impide para apreciar cómo funciona el criterio previo de exclusión subjetiva.

Europea y de terceros estados) cuyos ingresos brutos, computados anualmente y por unidad familiar, no excedan del doble del IPREM [apdos. a), e) y g) del art. 2 y arts. 49.2 y 3 LAJG]<sup>11</sup>. Cuantía que se amplía hasta dos veces y media el IPREM para los casos de personas integradas en unidades familiares de menos de cuatro miembros [art. 3 b) LAJG]<sup>12</sup>. De nuevo, el módulo asciende hasta tres veces el IPREM en caso de personas integradas en unidades familiares de cuatro o más miembros [art. 3 c) LAJG]<sup>13</sup>.

En segundo término, la LAJG autoriza que algunas personas jurídicas que persiguen la realización de fines de interés general sean beneficiarias del derecho; en particular, las asociaciones de utilidad pública y las fundaciones inscritas en el registro público correspondiente [art. 2 c) LAJG]. La situación de insuficiencia patrimonial para ellas se concreta en un resultado contable inferior al triple del IPREM (art. 3.5 LAJG).

Tanto en el caso de las personas físicas como en el de las jurídicas se exige que carezcan de un patrimonio suficiente (apdos. 1 y 5 del art. 3 LAJG), en el bien entendido de que dicho patrimonio es riqueza y permitirá, llegado el caso, transformar los bienes en dinero para obtener liquidez y abonar los costes del proceso.

El art. 5 LAJG actúa como cláusula de cierre instaurando un sistema mixto de valoración para supuestos excepcionales<sup>14</sup>. En virtud del precepto citado, sujetos que perciban ingresos de hasta cinco veces el IPREM y carezcan de patrimo-

11. La Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, fija el IPREM mensual en 600 euros (Disposición adicional nonagésima). La cifra anual en doce pagas es de 7.200 euros y contabilizado en catorce pagas asciende hasta los 8.400 euros. El cómputo en doce o catorce pagas es relevante en lo que aquí interesa, pues el número de pagas puede variar atendiendo al tipo de ingreso o prestación. Piénsese, a modo de botón de muestra, en lo que sucede con el percibo de las prestaciones por incapacidad temporal y las prestaciones por incapacidad permanente. La falta de consideración del extremo citado ha provocado decisiones erróneas por parte de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita en algunos casos, vid. el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción—en lo sucesivo, AJP— de Tafalla 197/2021, 1 de septiembre de 2021 [ECLI:ESP:JPII:2021:617A]. Si aplicamos a la cuantía del indicador el importe del módulo, descubrimos cuáles son los ingresos que debe tener un sujeto no integrado en una unidad familiar para obtener el reconocimiento del derecho que nos ocupa: 1.200 euros al mes, 14.400 euros en doce pagas, 16.800 euros en catorce pagas.

12. En este caso las cuantías que se obtienen al aplicar el módulo son las siguientes: 1.500 euros mensuales, 18.000 euros en doce pagas, 21.000 euros en catorce pagas.

13. Para este supuesto las cifras son las siguientes: 1.800 euros mensuales, 23.400 euros en doce pagas, 25.200 euros en catorce pagas.

14. El antecedente de este mecanismo de flexibilización puede hallarse en el «beneficio de media pobreza», institución que, con una configuración divergente a la del actual art. 5 LAJG, permitía obtener la reducción del 50% de los costes del proceso a sujetos que sobrepasaran el límite objetivo. Sobre el beneficio de media pobreza, vid. GÓMEZ COLOMER, J. L., *El beneficio de pobreza*, cit., pgs. 50-51 y 98-100; BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 76-77. Pese a que la redacción del art. 5 LAJG es hoy día diferente a la que analizó el autor, siguen siendo válidas la mayor parte de anotaciones sobre el mismo de COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999, pgs. 50-55.

nio podrán acceder al beneficio en atención a sus circunstancias familiares, número de hijos u otros costes derivados del inicio del proceso.

Examinados los sujetos comprendidos en el núcleo esencial del derecho, podemos afirmar que observamos un cierto anquilosamiento. Las causas de este fenómeno son, en nuestra opinión, el cambio del indicador utilizado para mensurar la insuficiencia de recursos, la falta de actualización del mismo y la ausencia de revisión de los módulos.

En primer término, la sustitución de un indicador objetivo por otro de cuantía inferior contrae el núcleo del derecho a la justicia gratuita porque por esta vía el legislador retira los ropajes de «pobre» a efectos procesales a quien antes recibía tal consideración. De hecho, así sucedió cuando el SMI se permutó por el IPREM. A partir de ese momento, se orilló del sistema a los sujetos no integrados en una unidad familiar que cobraban hasta el doble del SMI, pero cuya incapacidad para hacer frente a los costes de un litigio estaba fuera de toda duda<sup>15</sup>.

Ciertamente, no puede obviarse que la reforma de la LAJG de 2013, al abandonar el módulo general del doble del SMI e introducir criterios de progresividad en el art. 3 LAJG, benefició a otros sujetos. En concreto, se amplió mínimamente el derecho para los individuos integrados en unidades familiares de hasta tres miembros y notablemente para las unidades de cuatro o más miembros.

Por tanto, podría decirse que, en una suerte de movimiento sardónico, se desprotegió a algunos sujetos al tiempo que se sumó al sistema a otros que hasta entonces habían quedado extramuros del mismo.

Por otro lado, en lo que atañe a la segunda causa expuesta, el IPREM no fue revisado en los periodos 2010-2016 y 2017-2020<sup>16</sup>. Ello conduce a la petrificación del núcleo esencial del derecho, ya que la congelación del indicador desconecta a este de la realidad económica y lleva a considerar como individuos con recursos a quienes a duras penas consiguen malvivir.

En tercer lugar, el mismo fenómeno se aprecia en relación con los módulos o múltiplos que se aplican sobre el IPREM para dilucidar la existencia de una si-

15. Véase la exigua diferencia que existía entre el IPREM y el SMI en el año 2013, que fue cuando la LAJG introdujo expresamente la mención a este indicador. Basta comprobar que en este año el SMI era de 645,30 euros (9.034,20 euros computados anualmente en catorce pagas), mientras que el IPREM era de 532,51 euros (7.455,14 euros para el cómputo anual en catorce pagas).

16. En cambio, en el año 2023, ha experimentado un incremento del 3,6% respecto a la cuantía del año 2022 (579,02 euros mensuales). Un cuadro que condensa la evolución del IPREM puede localizarse en: <http://www.iprem.com.es/>, consultado por última vez el 10 de marzo de 2023.

tuación de falta de recursos. En este sentido, no cabe obviar que, desde el año 2013, los módulos no han sido revisados ni tampoco se han introducido factores de corrección en ellos similares a los que se aprecian en otras normas posteriores que acuden al IPREM para identificar situaciones de vulnerabilidad —v. gr. el factor de corrección por hijo a cargo que utiliza el art. 1.3 a) de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social (en lo sucesivo, LRPDH)—.

Además de la petrificación del núcleo del derecho a la asistencia jurídica gratuita, cabe hablar de una desfiguración del mismo. Circunstancia que obedece a la existencia de diversos criterios legislativos para medir las situaciones de vulnerabilidad económica; criterios que no encajan entre sí. Recuérdese, en este punto, que la razón última del derecho a la asistencia jurídica gratuita radica en no tener que obligar a los ciudadanos entre acudir al proceso a defender sus derechos y subsistir. Pues bien, la legislación difiere al fijar qué cuantías son necesarias para vivir dignamente y cómo se determinan las mismas.

De este modo, encontramos discrepancias entre la LEC (art. 607 LEC) y la LAJG. Y es que, si se atiende a la inembargabilidad del SMI y a la escala que el art. 607 LEC fija para trabar sueldos salarios y pensiones, se comprueba que la norma procesal civil eleva el umbral necesario para la cobertura de las necesidades básicas más allá de las cuantías del art. 3 LAJG<sup>17</sup>; o en otras palabras, cantidades que según los límites objetivos de la LAJG podrían destinarse a costear un proceso quedan libres de embargo para atender las necesidades esenciales del ejecutado y de su familia<sup>18</sup>. Podrá afirmarse que los costes privados de un proceso deben incluirse dentro de las contingencias pertenecientes a la subsistencia o a la vida normal de un sujeto<sup>19</sup>. Sin embargo, a nuestro juicio, tal aserto

17. Considérese las notable diferencias que existe hoy día entre la cuantía del SMI y la cuantía del IPREM: 1.080 y 600 euros mensuales, respectivamente.

18. La función de las previsiones de inembargabilidad relativa del art. 607 LEC no es totalmente pacífica. Una parte de la doctrina destaca que persiguen, al igual que la prohibición de embargo del SMI, garantizar al ejecutado las cantidades necesarias para mantener a su familia y a sí mismo. (vid., en esta dirección, CORDÓN MORENO, F., «Comentario al art. 607», en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil* (coords: Cerdón Moreno, Armenta Deu, Muerza Esparza, Tapia Fernández), Vol. II, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Aranzadi, 2011, pg. 387). Otro sector señala que las disposiciones de inembargabilidad relativa se fundan en razones distintas de aquellas que se consideran cuando se establecen las reglas tendentes a garantizar la subsistencia del ejecutado [vid. MARTÍN BRAÑAS, C., «El embargo de bienes (I): la traba de los bienes, los bienes inembargables y las medidas de garantía de la traba», en AA.VV., *El proceso de ejecución forzosa: problemas actuales y soluciones jurisprudenciales* (coord: Gutiérrez Berlinches), Madrid, La Ley, 2015, pgs. 389-511, especialmente, pgs. 416-417]. En nuestra opinión, la liberación de parte del excedente de los resultados del trabajo que procura el art. 607 LEC tiene exactamente la misma teleología que el establecimiento de la inembargabilidad del SMI ex art. 607.1 LEC. Intuición que nos parece confirma el apartado 4 del art. 607 LEC.

19. Tal inferencia podría extraerse de la lectura de la STC 16/1994, de 20 de enero [ECLI:ES:TC:1994:16], en la que se discutía sobre la validez del duplo del SMI como parámetro para evaluar la situación de pobreza que

implicaría desconocer que para la mayoría de los ciudadanos el pleito es un acontecimiento de carácter excepcional e imprevisible, a diferencia de lo que puede suceder con otras muchas contingencias puntuales pero de probable aparición que tratamos de conjurar con mecanismos de aseguramiento o ahorro (v. gr., la rotura de una tubería, la avería de nuestro vehículo, etc.)<sup>20</sup>.

Si escrutamos normas especiales, como el Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos —en adelante, RDPDH— y la LRPDH, constatamos que la apreciación de una situación de especial vulnerabilidad se produce respecto de familias que perciban ingresos de hasta tres veces el IPREM computado en catorce pagas, con posibilidad de incrementar estas cuantías en ciertos casos [art. 1.3 a) LRPDH y art. 3 a) RDPH]<sup>21</sup>. Este módulo es superior al de dos veces y media el IPREM previsto por la LAJG para las familias de hasta tres miembros e igual al indicador que esta norma regula para las de cuatro [art. 3.1 b) y c) LAJG]. Ciertamente, la LRPDH trató de proteger a deudores que habían perdido su vivienda habitual y que seguían soportando una deuda hipotecaria que consumía el 50% de sus ingresos netos [apdos. 1 y 3 c) del art. 1 LRPDH], por lo que podría intentar justificarse la diferencia de trato. Ahora bien, el RDPDH atendía prácticamente a los mismos parámetros que aquella norma para identificar de manera preventiva a deudores en el umbral de exclusión. Lo cual conduce a la paradoja de que algunos sujetos que entrarían dentro de ese umbral solo puedan acceder al beneficio al derecho de asistencia jurídica gratuita al amparo del reconocimiento excepcional del art. 5 LAJG; reconocimiento que queda al albur de la Comisión correspondiente.

Asimismo, tanto la LRPDH como el RDPH consideran los ingresos netos de los que dispone la unidad familiar para hacer frente al pago de la cuota hipotecaria [art. 1.3 c) LRPDH y 3.1 c) RDPH]. En cambio, el art. 3 de la LAJG atiende

---

autorizaba la concesión del beneficio: «Por ello, si el salario mínimo interprofesional puede utilizarse como criterio objetivo para determinar el nivel mínimo vital de subsistencia, es decir, si puede considerarse razonable y proporcionada la presunción del legislador de que con el salario mínimo se pueden cubrir las necesidades vitales, igualmente razonable y proporcionada debe considerarse la presunción de que el doble del salario mínimo permite hacer frente a esas necesidades y a los gastos procesales o, si se prefiere, permite hacer frente a estos gastos sin poner en peligro el nivel mínimo de subsistencia». Pasaje que las posteriores SSTC 118/2014, de 8 de julio [ECLI:ES:TC:2014:118] y 128/2014, de 21 de julio [ECLI:ES:TC:2014:118] recuerdan.

20. Ya BENTHAM, J., *Una protesta contra las tasas judiciales* (ed: De la Oliva Santos; trad: Rubio de Urquía), Madrid, Civitas, 2012, pgs. 66-68, advertía que iniciar un proceso o verse demandado en el mismo es una circunstancia imponderable. Ciertamente hoy día cabe contratar seguros de defensa jurídica. Si bien, nos parece que todavía no existe en la sociedad española una conciencia generalizada de la necesidad de asegurar la contingencia que supone un proceso.

21. En caso de situaciones de dependencia, enfermedad o incapacidad el umbral se eleva hasta cuatro veces el IPREM. También se establece un incremento del límite de 0,10 veces el IPREM por hijo a cargo de la familia; índice que aumenta hasta 0,15 en caso de familias monoparentales.

únicamente a los ingresos brutos que se perciben, sin contemplar ni el coste del concreto proceso —no todos los procesos valen lo mismo— ni cuáles son las cuantías de las que realmente dispone el sujeto o unidad familiar para pagarlo. La ausencia de correlación entre las dos variables citadas (coste del concreto proceso y dinero que realmente puede destinarse al mismo) hace que los módulos fijados por el legislador permanezcan impermeables a las circunstancias exógenas que inciden en los recursos efectivamente disponibles para litigar (v. gr., piénsese en la subida del precio de los alimentos que ha tenido lugar en el actual contexto inflacionista).

Por último, y dejando al margen el reconocimiento excepcional del art. 5 LAJG, es llamativo que dentro de esta norma existan criterios objetivos distintos para medir las situaciones de insuficiencia de recursos. Así sucede con la nueva letra k) del art. 2 LAJG, que eleva el umbral de acceso hasta cuatro veces el IPREM para quienes comuniquen información sobre ilícitos a las autoridades de protección del informante en el marco de la ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción. Aunque, como se verá en el siguiente epígrafe, este nuevo inciso se trata de una suerte de supuesto mixto creado con el fin de proteger a un colectivo determinado, no podemos dejar de llamar la atención sobre el hecho de que se incurre en una nueva desfiguración del núcleo esencial, al tornarse más difusa si cabe la identificación de las situaciones de insuficiencia de recursos que deben tutelarse.

## **2. La periferia del derecho a la asistencia jurídica gratuita: concesión *ex lege* y el nuevo supuesto mixto**

La periferia del derecho que nos ocupa alberga un buen número de supuestos en los que el beneficio se reconoce *ex lege*. Los casos son difícilmente reconducibles a la unidad pero cabe distinguir entre personas físicas y jurídicas.

En el primer grupo encontramos a los trabajadores en litigios derivados de su actividad laboral y de su condición de beneficiarios de la Seguridad Social [arts. 2 d) LAJG], a las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata en aquellos procesos derivados del ilícito que les coloca en tal situación [2 h LAJG]; a los menores de edad y personas con discapacidad cuando sean víctimas de delitos de homicidio, lesiones (arts. 149 y 150 Código Penal), maltrato habitual (art. 173.2 CP), contra la libertad, la libertad e indemnidad sexuales o delitos de trata, así como a los causahabientes de estas [art. 2 h) LAJG]; a las víctimas de accidentes con secuelas permanentes que les impidan la realización de su trabajo habitual y precisen asistencia de otras personas para atender las necesidades esenciales de la vida diaria, a los efectos de

ejercitar las acciones tendentes al cobro de las indemnizaciones correspondientes [art. 2 i) LAJG].

En el grupo de las personas jurídicas, se reconoce el derecho a las entidades gestoras y servicios de la seguridad social [art. 2 b)]; a los sindicatos que impetren la tutela de un interés colectivo en el proceso concursal [art. 2 g)]; a las asociaciones de víctimas del terrorismo [art. 2 j)]; a la Cruz Roja Española y a las asociaciones de consumidores de ámbito supraautonómico inscritas en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios que ejerciten acciones en relación con bienes y servicios de uso o consumo común, ordinario o generalizado (D.A segunda LAJG y arts. 37 y 9 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias —en adelante, TRLGDCU—)<sup>22</sup> y a las asociaciones de Utilidad Pública que tengan como fin la promoción y defensa de los derechos de las personas con discapacidad.

De la contemplación conjunta de los supuestos enunciados puede extraerse cuál es el fin último al que atiende el legislador para conceder el derecho de asistencia jurídica gratuita por ministerio de la ley: la salvaguarda de determinados sujetos que, por circunstancias de variada índole, se encuentran en un escenario de vulnerabilidad que precisa de una especial protección jurídica. Por supuesto, dichos escenarios de vulnerabilidad no excluyen la presencia de necesidades económicas, si bien, la situación patrimonial de los beneficiarios *ex lege* deviene irrelevante. Lo que se busca en la periferia de la asistencia jurídica gratuita es no añadir a las aflicciones que ya poseen los beneficiarios un menoscabo patrimonial derivado de la necesidad de acudir al proceso para revertir situaciones de vulnerabilidad o exigir compensación por sus hechos originadores. Con ello, el Estado anima a estos individuos a ejercitar sus derechos.

Por otra parte, respecto de las personas jurídicas lo que se pretende es garantizar la consecución de los fines públicos que persiguen y por esa razón se les dispensa de los costes que comporta el proceso mediante la concesión del beneficio.

22. El catálogo de bienes y servicios de uso ordinario y generalizado se regula por el RD 1507/2000 de 1 de septiembre, por el que se actualizan los catálogos de productos y servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado y de bienes de naturaleza duradera, a efectos de lo dispuesto, respectivamente, en los artículos 2, apartado 2, y 11, apartados 2 y 5, de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y normas concordantes. Para una exposición del régimen de justicia gratuita de las asociaciones de consumidores, vid. FONTANILLA PARRA, J. A., «Legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios para litigar en interés de sus asociados y derecho de asistencia jurídica gratuita», *Diario la Ley* [en línea], 17 de marzo de 2003, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 351/2003, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023; MARÍN LÓPEZ, J. J., «Comentario al art. 37» en AA.VV., *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias* (coord: Bercovitz Rodríguez-Cano), 2ª ed., Cizur Menor (Navarra), Thomson-Aranzadi, 2015, pgs. 491-509, especialmente, pgs. 498 y ss.

En definitiva, el núcleo del derecho de asistencia jurídica gratuita protege a quien sufre una situación económica actual que funciona como barrera para acceder a la justicia, mientras la periferia del derecho salvaguarda a quien podría sufrir un menoscabo patrimonial futuro como consecuencia del acceso; menoscabo que no necesariamente tendría que eruirse en obstáculo para el proceso que se pretende iniciar o para futuros procesos, pero que puede funcionar como elemento disuasorio para entablarlos.

Sentado lo anterior, cabe afirmar que mientras el núcleo de la asistencia jurídica gratuita parece petrificarse, la periferia del mismo comienza a expandirse como consecuencia de la paulatina identificación de nuevos casos de vulnerabilidad<sup>23</sup>.

Que el legislador atiende ya a este criterio a la hora de incidir en la institución objeto de análisis, se constata con la lectura del art. 1 LAJG, que, desde 2018, obliga a considerar las necesidades específicas de las personas que se encuentre en situación de vulnerabilidad. Empero, en este último caso, no se sabe muy bien a qué parámetro hay que atender para dilucidar cuáles son las personas vulnerables: las que por carecer de recursos obtienen el beneficio en virtud de resolución de la Comisión correspondiente, las que disponen de él *ex lege*, ambas, o bien las que identifican normas especiales (v. gr., las normas sobre protección de deudores hipotecarios)<sup>24</sup>. Sea como sea, y puesto que la LAJG trabaja con índices y módulos objetivos y con supuestos subjetivos de concesión normativamente delimitados, parece que el único espacio para el criterio hermenéutico antedicho estará en las decisiones que se adopten al amparo de su art. 5.

---

23. Sobre ese cajón de sastre que es la vulnerabilidad hoy día, vid. LAFUENTE TORRALBA, A., «Las reformas del proceso civil en defensa de los vulnerables: una gran virtud y varios pecados capitales», en AA.VV., *Los vulnerables ante el proceso civil* (dirs: Herrero Perezagua y López Sánchez), Barcelona, Atelier, 2022, pgs. 23-62. Por lo demás, no faltan casos en los que un determinado grupo intenta que se le reconozca el derecho de asistencia jurídica gratuita más como un privilegio que por encontrarse en una genuina situación de vulnerabilidad. Un buen ejemplo puede contemplarse en la enmienda núm. 283 al caducado Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal, presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Común, en la que se proponía reconocer el derecho a todo el personal funcionario y otros sujetos ante la jurisdicción contencioso-administrativa cuando actúe en defensa de sus derechos económicos y profesionales. La enmienda puede localizarse en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados* [en línea], Serie-A, núm. 97-3, 3 febrero de 2023, disponible en: [https://www.congreso.es/ca/proyectos-de-ley?p\\_p\\_id=iniciativas&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_state=normal&p\\_p\\_mode=view&\\_iniciativas\\_mode=mostrarDetalle&\\_iniciativas\\_legislatura=XIV&\\_iniciativas\\_id=121/000097](https://www.congreso.es/ca/proyectos-de-ley?p_p_id=iniciativas&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&_iniciativas_mode=mostrarDetalle&_iniciativas_legislatura=XIV&_iniciativas_id=121/000097), consultado por última vez el 17 de abril de 2023.

24. Las *Model European Rules of Civil Procedure* elaboradas por el European Law Institute (ELI) y el International Institute for the Unification of Private International Law (UNIDROIT) aluden también a la situación de vulnerabilidad en su art. 244, señalando que «La asistencia jurídica —gratuita— deberá ser suficiente para garantizar una representación letrada razonable y proporcionada cuando así lo exija la norma aplicable, la complejidad del caso o la situación de vulnerabilidad del litigante».

Dentro de la pauta de conceder asistencia jurídica gratuita en virtud de situaciones de vulnerabilidad podríamos subsumir la reciente letra k) del art. 2 LAJG. Este nuevo número otorga el beneficio a los sujetos que revelen infracciones normativas a la Autoridad independiente de protección del informante. Previsión que queda acotada a los litigios que traigan causa de la delación. Lo llamativo es que, en este caso, se elevan los límites económicos generales que dan acceso a la gratuidad (art. 3 LAJG), quedando fijados en cuatro veces el IPREM, computado anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar. Por consiguiente, nos hallamos ante un supuesto mixto, a caballo entre el núcleo y la periferia del derecho, en tanto se protege a un grupo concreto estableciendo un criterio de medición más generoso de la situación de insuficiencia de recursos que funciona como presupuesto de la concesión del beneficio. Si se incrementan las cuantías es precisamente porque se considera que los informantes contribuyen al interés general al facilitar la lucha contra la corrupción y otro tipo de infracciones. Por lo demás, la expansión de los umbrales económicos para sujetos que de otro modo quedarían fuera de los límites generales evidencia que el legislador es plenamente consciente de que estos son exigüos.

### **3. Extremos a considerar para expandir la protección del sistema atendiendo a las situaciones de insuficiencia de recursos para litigar**

En nuestra opinión, hay que huir de actualizaciones sectoriales de la LAJG fundadas en el criterio de la gratuidad *ex lege* y ha de procurarse ampliar el derecho desde su núcleo. Y es que cuanto más se expanda el derecho desde la base más innecesarios serán los tratamientos especiales que atiendan a los contornos imprecisos del criterio de la vulnerabilidad. No se nos escapan las objeciones que, en este punto, constituyen la situación presupuestaria y el deseo de disminuir la litigiosidad que, en los últimos tiempos, atenaza a nuestros poderes públicos, por tanto, parece que nada habría más inconveniente que fomentar el acceso a los tribunales dispensando del coste privado del proceso a un mayor número de ciudadanos. Sin embargo, cabe responder a estas objeciones señalando que más justicia gratuita no tiene necesariamente que comportar más procesos, sobre todo si aquella cubre también los mecanismos de resolución alternativa de conflictos<sup>25</sup>. Además, si se ensanchan las costuras de la justicia gratuita, ser potencial beneficiario del derecho no siempre conllevará que se haga uso de él, pues habrá individuos que prefieran acudir a otras fórmulas para sufragar sus gastos procesales (v. gr., seguro de defensa jurídica).

25. Vid. apartado IV.3 de este trabajo.

Así pues, tratados los reparos anteriores, cabe pensar en diversas formas de incidir sobre el núcleo del derecho para amplificarlo.

La primera de ellas sería revisar periódicamente la cuantía del IPREM para evitar que esté absolutamente desincronizado del coste de la vida real<sup>26</sup>. No obstante, puesto que se trata de un indicador utilizado para la concesión de una gran cantidad de ayudas y prestaciones sociales, sabemos que la sugerencia se trata de un desiderátum sometido a los vaivenes del presupuesto determinados por el ciclo económico y político.

En segundo término, no resultaría descabellado actualizar cada cierto tiempo los módulos que se aplican sobre el IPREM para determinar la situación de insuficiencia de recursos, sobre todo en los eventuales periodos de estancamiento del indicador. Bastaría con introducir factores de corrección provisionales que puedan ser revisados ulteriormente. Y es que, a nuestro juicio, el mínimo indisponible del derecho a la asistencia jurídica gratuita protegido por el art. 119 CE debiera comprender que, cuando se escoja un sistema de índices objetivos, dichos índices sean revisados periódicamente, con el fin de evitar la situación de anquilosamiento en la medición de la riqueza que acaba por impedir el acceso a la justicia a sujetos que no pueden costear el proceso ni acceder a la justicia gratuita.

En tercer término, sería deseable que el límite objetivo se aplique sobre los ingresos netos de los que dispone el litigante y que estos se pongan en relación con el coste estimado del proceso concreto<sup>27</sup>. En este sentido, como se ha expuesto, normas que pretenden identificar a sujetos que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad atienden a las cantidades netas de las que estos disponen, por lo que no vemos cuál es el inconveniente para que se utilice el mismo criterio en la LAJG. Cuestión distinta es qué conceptos habrían de descontarse para hallar el neto disponible para el pleito. En nuestra opinión, deberían restarse al importe bruto de ingresos, como poco, las cantidades destinadas a sufragar tributos, vivienda y a procurar el alimento y vestido del solicitante y de su familia. La cantidad resultante debería relacionarse entonces con el coste estimado del proceso en orden a determinar si es o no suficiente

---

26. Sin duda el SMI se aproxima mucho más a este coste de lo que pueda hacerlo el IPREM, pero no pensamos, por muy deseable que sea, que una vez introducido este segundo indicador para la concesión de prestaciones de diversa índole vaya a sustituirse de nuevo por el primero.

27. Parte de la doctrina ha formulado ya esta propuesta, vid. GÓMEZ COLOMER, J. L., *El beneficio de pobreza*, cit., pgs. 62 y ss.; BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 70-72; COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 39-40.

para cubrir este. No obstante, para poner en marcha este sistema sería necesario que existiera una mayor predictibilidad de los costes del proceso<sup>28</sup>.

La solución que acaba de exponerse no es desconocida en el entorno comparado, en concreto, en Alemania, y permite atemperar el rigor de los módulos objetivos<sup>29</sup>.

#### 4. Hipótesis controvertidas de ampliación del ámbito subjetivo: asociaciones no comprendidas en el ámbito de la LAJG y personas jurídicas privadas con ánimo de lucro

Por último, con la finalidad de evitar que el sistema de justicia gratuita genere costes ocultos, cabe interrogarse por la conveniencia de permitir que personas jurídicas privadas distintas de las actualmente incluidas en el ámbito subjetivo de la LAJG accedan al mismo; fundamentalmente asociaciones que no hayan obtenido la declaración de interés público y sociedades de base capitalista o mutualista<sup>30</sup>.

Al respecto, el TC ha declarado que el contenido indisponible del «art. 119 CE solo es reconducible a la persona física»<sup>31</sup>. Situadas las personas jurídicas ex-

28. En este momento, tras la Sentencia del Tribunal Supremo —en adelante, TS—, Sala 3ª, 1684/2022, de 19 de diciembre [ECLI:ES:TS:2022:4841] y otras posteriores confirmatorias del criterio de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia que reputó práctica colusoria el establecimiento de criterios orientativos de honorarios para las tasaciones de costas por parte de los Colegios de Abogados, existe una gran incertidumbre en este punto, vid. PEREA GONZÁLEZ, A., «La sentencia del Tribunal Supremo (Sala 3ª) de 19 de diciembre de 2022: adiós a los criterios orientativos...¿Y ahora qué ocurre con las tasaciones de costas?», *Diario la Ley* [en línea], 18 de enero de 2023, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 180/2023, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023.

29. Vid. §§ 115 y 120 de la *Zivilprozessordnung* —en lo sucesivo, ZPO— que contempla deducciones sobre una parte de los ingresos del trabajo, así como porcentajes de corrección por familiares a cargo y pago de prestaciones de alimentos, gastos de alojamiento y calefacción y otras situaciones especiales. El monto restante se divide a su vez para obtener el importe mensual que habrá de destinarse al proceso. Si los gastos del proceso no exceden de cuatro mensualidades no se concede la asistencia. Algunas notas sobre el sistema de justicia gratuita alemán pueden localizarse en HESS, B.; JAUERNIG, O., *Manual de Derecho procesal civil* (trad: Roig Molés), Madrid, Marcial Pons, 2015, pgs. 541 y ss.

30. Esta opción era posible en el régimen anterior a la LAJG. Sobre el particular, vid. GÓMEZ COLOMER, J. L., *El beneficio de pobreza*, cit., pgs. 341-344; BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 50-51; COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 31-32.

31. Vid. la STC 117/1998, de 2 de junio [ECLI:ES:TC:1998:117], que resolvió el recurso de amparo interpuesto por una sociedad limitada en situación de insolvencia a la que se había denegado el reconocimiento de justicia gratuita para entablar el proceso concursal. La sentencia no apreció conculcación alguna de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) y a la igualdad (art. 14 CE). Con todo, no debe perderse de vista que el Ministerio Fiscal abogaba por la estimación del amparo, así como que la resolución cuenta con un voto particular en el mismo sentido. En dicho voto particular, elaborado por el magistrado García Manzano, se indicaba: «no se me alcanza que exista un dato de relevancia constitucional que justifique que el legislador de la Ley 1/1996, en su art. 2, limite el derecho, por insuficiencia de recursos económicos, a sólo las Asociaciones de

tramuros del núcleo de la justicia gratuita, la decisión de hacerlas o no beneficiarias de este derecho de carácter instrumental depende del propio legislador. En consecuencia, la falta de reconocimiento de la gratuidad a toda persona jurídica no constituye un obstáculo irrazonable que impida el acceso a la jurisdicción<sup>32</sup>. Por la misma razón —la libertad legislativa en la configuración de los aspectos periféricos del derecho que nos ocupa— la incorporación dentro del ámbito subjetivo de la LAJG de algunas personas jurídicas en atención a los fines que persiguen no constituye una discriminación de las excluidas.

Por su parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea considera que el art. 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea —a partir de ahora CDFUE— autoriza al juez nacional a examinar si el régimen de asistencia jurídica gratuita —*rectius*, las condiciones para obtener esta— constituye un obstáculo que impida el acceso efectivo a los tribunales<sup>33</sup>. Según el máximo intérprete del ordenamiento europeo, este análisis puede realizarse también cuando el demandante sea una persona jurídica. El Tribunal de Luxemburgo enumera una serie de factores que deben ponderarse caso por caso y que podríamos sintetizar en circunstancias relativas a la pretensión (objeto del litigio e importancia de este para el actor, posibilidades de éxito y complejidad del derecho aplicable); a la regulación procesal (complejidad de esta, posibilidades de autodefensa y régimen de gastos para acceder al proceso) y a la persona del demandante (forma de la persona jurídica, existencia o no de ánimo de lucro, recursos de sus accionistas y eventual acceso a la financiación de los gastos procesales).

De este modo, mientras que para el TC la imposibilidad de algunas personas jurídicas de gozar del beneficio de justicia gratuita por no haberlo previsto la norma es una decisión de legalidad ordinaria y por ende nunca podrá apreciarse vulneración de derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) por este hecho, para el TJUE dicha exclusión sí puede lesionar el art. 47 CDFUE en atención a las circunstancias del caso, lo que vale tanto como decir que las

---

utilidad pública y a las Fundaciones inscritas, siendo así que otros tipos asociativos —las asociaciones de interés particular, no necesariamente de forma mercantil societaria— pueden hallarse en la misma situación de insuficiencia de recursos económicos para ser parte —demandante o demandada— en concretos procesos, dado que el ejercicio de acciones civiles se halla establecido, en el art. 38 del Código civil, para todas las personas jurídicas, sin diferenciar entre las del núm. 1º y las del núm. 2 del art. 35 de dicho Código». Un comentario de la resolución anterior puede localizarse en BACHMAIER WINTER, L., «Asistencia jurídica gratuita: constitucionalidad de la exclusión de las personas jurídicas del ámbito de aplicación de la Ley 1/1996», *Tribunales de justicia*, núm. 3, 1999, pgs. 251-258; *idem*, *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 54 y ss.

32. Vid. de nuevo la STC 117/1998, de 2 de junio [ECLI:ES:TC:1998:117], fundamento jurídico 7º.

33. Vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea —en adelante, TJUE— de 22 de diciembre de 2010 [ECLI:EU:C:2010:811], asunto C-279/09: «Corresponde a este respecto al juez nacional comprobar si los requisitos para la concesión de la asistencia jurídica gratuita constituyen una limitación del derecho de acceso a los tribunales que pueda afectar a la propia esencia de este derecho, si persiguen un fin legítimo y si existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido».

personas jurídicas pueden estar comprendidas también en el núcleo esencial de derecho en algunos supuestos.

En nuestra opinión, tal razonamiento permite defender la conveniencia de una reforma de la LAJG que viabilice otorgar el derecho de asistencia jurídica gratuita a asociaciones distintas de las previstas en su art. 2 c) 1º, tanto para litigios nacionales como transfronterizos<sup>34</sup>. En concreto, cuando puedan acreditar, además de la insuficiencia de recursos y la imposibilidad de obtener financiación, que pretenden entablar una causa en la que hay en juego un interés. El problema será, por supuesto, concretar cuál es ese interés público digno de consideración. Cuestión que, en principio, debería justificar la peticionaria y cuya apreciación quedaría al albur de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita. No obstante, no se olvide que la resolución de estas siempre es impugnabile, de manera que los criterios manejados para dilucidar la presencia del interés habilitante no estarían exentos de fiscalización judicial (art. 20 LAJG). Asimismo, con el fin de evitar un uso espurio de esta opción, podrían endurecerse el control sobre la viabilidad de pretensión para exigir no una mera sostenibilidad (art. 32 LAJG), sino unas posibilidades de éxito razonable.

Al margen de la cuestión anterior, el acceso de las personas jurídicas con ánimo de lucro a la asistencia jurídica gratuita es un tema singularmente espinoso. La primera pulsión al aproximarse a este asunto lleva a rechazar de plano que las arcas públicas puedan financiar los instrumentos para la obtención de ganancias particulares que son las personas jurídicas privadas, máxime si estas no han sido capaces de obtener recursos para asegurar la siempre posible contingencia que, en el tráfico mercantil, supone un proceso.

Ahora bien, consideramos que no se trataría de sufragar con cargo a fondos públicos cualquier incursión judicial de empresas ruinosas, sino de buscar el acceso al proceso de personas jurídicas cuando la tutela del interés privado pueda favorecer de manera refleja los intereses públicos, por ejemplo, la protección de una colectividad dependiente de esa persona jurídica que podría acabar en situación de vulnerabilidad económica<sup>35</sup>. El carácter instrumental de

34. Recientemente, LÓPEZ SIMÓ, F. «Estándares europeos y asistencia jurídica gratuita» en AA.VV., *Estándares europeos y proceso civil. Hacia un proceso civil convergente con Europa* (dirs: Gascón Inchausti y Peiteado Mariscal), Barcelona, Atelier, 2022, pgs. 369-415, ha llamado la atención sobre la falta de inclusión de las asociaciones entre las beneficiarias de la asistencia jurídica transfronteriza y ha propuesto su incorporación en el art. 46 LAJG. Sin duda, la extensión de este derecho a toda persona jurídica extranjera sin ánimo de lucro en los procesos con elemento extranjero debería determinar una revisión del régimen previsto para los litigios nacionales con la finalidad de procurar la simetría entre ambos.

35. Piénsese, por ejemplo, en una cooperativa hortofrutícola, integrada por los agricultores de un pequeño pueblo, que depende de un crédito impagado por uno de sus clientes para poder subsistir. La falta de cobro podría no solo minar los ingresos de una localidad entera, sino provocar el desempleo de parte de los integrantes que pasarían así a convertirse en potenciales beneficiarios del sistema de asistencia jurídica gratuita.

la persona jurídica que ha remarcado la jurisprudencia constitucional no se obviaría. Al contrario, serviría para canalizar la consecución de fines públicos en unos pocos supuestos.

Introducir una previsión de este tipo requeriría precisión quirúrgica por parte del legislador, que podría emplear a modo de brújula los criterios sentados por la jurisprudencia europea, a saber: la forma societaria de la persona jurídica y su sistema de responsabilidad, su objeto social, los recursos económicos de sus socios o accionistas y la posibilidad de obtener financiación de terceros por otras vías, así como las circunstancias procesales concurrentes, requisitos que se observan en la legislación alemana (§ 116 ZPO)<sup>36</sup>. Del mismo modo, al igual que propusimos cuando examinamos la hipótesis de expansión del ámbito subjetivo de la justicia gratuita a asociaciones actualmente no incluidas en él, podría pensarse en sustituir control de viabilidad se sustituyese por un control sobre las posibilidades de éxito de la acción.

Finalmente, repárese en que la necesidad de acceso a la asistencia gratuita de la persona jurídica adquiere una intensidad todavía mayor en el supuesto de que esta actúe como investigada o acusada en un proceso penal. No deja de constituir un ejercicio de cinismo legislativo reconocer a las personas jurídicas capacidad para ser parte pasiva del proceso penal y no garantizarles adecuadamente el derecho de defensa en situaciones de insuficiencia de recursos. Y es que, en este caso, está fuera de toda duda que la ausencia de justicia gratuita puede desembocar en flagrantes situaciones de indefensión<sup>37</sup>.

### III. ¿Quién paga el precio?

El estudio de nuestro sistema de justicia gratuita requiere considerar sobre quién descansa el peso de este. Podría responderse que, indirectamente, sobre

---

Cabría, asimismo, pensar en otras hipótesis, como la de una pequeña empresa que ha diseñado un nuevo combustible no contaminante y frente a la que se interpone una demanda millonaria por parte de competidores que explotan energías más contaminantes.

36. BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pg. 59, llama la atención sobre este extremo y tilda de razonable la solución acuñada por el legislador alemán. Para una síntesis de la jurisprudencia del TJUE y su confrontación con la del TEDH puede acudir a LÓPEZ SIMÓ, F. «Estándares europeos y asistencia jurídica gratuita», cit., pgs. 388-390.

37. En algunos Colegios de Abogados, este servicio se dispensa también a las personas jurídicas, aunque sin soporte legal. De hecho, la necesidad de modificar la LAJG en este punto se ha remarcado en diversos informes del Observatorio de Justicia Gratuita de la Abogacía Española. Vid., en esta dirección, el apartado «Seguimiento de las recomendaciones del Grupo de expertos» del *XVI Informe del Observatorio de la Justicia Gratuita*, cit., en cuya pg. 206 se recuerda: «sigue habiendo actuaciones de los abogados y abogadas que, previa designación colegial, no están incluidas en los baremos por lo que no está garantizada su necesaria retribución. Por ejemplo, el supuesto de las personas jurídicas en los procesos penales».

todos los ciudadanos, en la medida en que todos contribuimos con nuestros ingresos a los presupuestos del Estado y de las Comunidades Autónomas, de donde sale el dinero para pagar las subvenciones con las que sufraga la gratuidad procesal [arts. 37 LAJG y 42 a 50 del Real Decreto 141/2021, de 9 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de asistencia jurídica gratuita (en adelante, RAJG)]. Ciertamente, y pese a su vaguedad, la contestación en términos generales sería válida, pero obviaría que la configuración del propio sistema hace que algunos sujetos acaben pagando un precio adicional o un coste oculto tanto por la existencia misma del régimen como por sus fallas.

## 1. Personas jurídicas que no gocen de asistencia jurídica gratuita

En primer término, las personas jurídicas que no disfruten del beneficio de justicia gratuita contribuyen al mantenimiento del sistema mediante el abono, en algunos supuestos, de la otrora polémica, y ahora justamente mutilada, tasa judicial (arts. 1 y 4.2 Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional Toxicología —en lo sucesivo, LTJ—)<sup>38</sup>. Dicha tasa, en un insólito ejercicio de funambulismo tributario, se vinculó al sostenimiento de la justicia gratuita (art. 11 LTJ), aunque parece ser que lo recaudado por este concepto no acaba de recibir el destino previsto<sup>39</sup>. Por consiguiente, resulta paradójico que quienes no podrán acceder a la justicia de balde aunque estén en una situación de insuficiencia de medios paguen para sostenerla.

## 2. Quien litiga frente al beneficiario de asistencia jurídica gratuita

En segundo lugar, quien litiga frente al beneficiario de la justicia gratuita soporta también una parte de los costes que genera el acceso al proceso de este. Desarrollar esta idea exige considerar el régimen del art. 36.2 LAJG. En virtud de este precepto, el disfrute de la asistencia jurídica gratuita actúa como hecho excluyente del pago de las costas, salvo que en el plazo de tres años el titular del derecho venga a mejor fortuna. En la práctica, esto se traduce en que el beneficiario de la gratuidad rara vez paga las costas, de manera que vencedor del proceso nunca recupera los montos empleados para demostrar que tenía

38. Vid. la STC 140/2016, de 21 de julio [ECLI:ES:TC:2016:140] y otras complementarias, como las SSTC 222/2016, de 22 de diciembre [ECLI:ES:TC:2016:227], 47/2017, de 27 de abril [ECLI:ES:TC:2017:47], 55/2017, de 11 de mayo [ECLI:ES:TC:2017:55], 92/2017, de 6 de julio [ECLI:ES:TC:2017:92].

39. Vid. CIERCO SIERA, C., *Tasas judiciales y justicia administrativa*, Madrid, Marcial Pons, 2014, pgs. 62-63, donde el autor explica que la vinculación del leonino tributo a la justicia gratuita tenía como finalidad dificultar la desaprobarción del mismo en términos axiológicos, en tanto que ligado a una causa noble.

razón, sufriendo así un perjuicio patrimonial<sup>40</sup>. De hecho, como veremos *infra*, el régimen de costas combinado con el análisis laxo sobre la viabilidad de la pretensión (art. 32 LAJG) puede dar lugar al ejercicio de acciones abusivas.

Si avanzamos en el análisis del art. 36.2 LAJG, constatamos que este sitúa al mismo nivel a los individuos a los que se les ha concedido el beneficio por acreditar insuficiencia de recursos para litigar y a aquellos que gozan del mismo *ex lege*<sup>41</sup>. A unos y otros se refiere el precepto al aludir a la adquisición de mejor fortuna, cuando respecto de los segundos no se ha producido examen patrimonial alguno. Conviene, por tanto, distinguir los supuestos a los que la LAJG, con cierto retroceso en comparación con el régimen precedente, otorga un tratamiento unitario.

### **2.1. Condena en costas del beneficiario que disfruta del derecho en atención a su situación económica**

Respecto de los litigantes que obtienen justicia gratuita por insuficiencia de recursos es donde tiene verdadero sentido aplicar el criterio de mejor fortuna. El disfrute del derecho que nos ocupa no impide la tasación de costas, pero hasta que no exista resolución expresa de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita revocando el beneficio no podrá acordarse la exacción de las mismas (art. 19 LAJG)<sup>42</sup>. En consecuencia, dicha resolución extingue los efectos exclu-

40. En el sentido expuesto, enseña HERRERO PEREZAGUA, J. F., *Reglas, excepciones y problemas del pronunciamiento sobre costas*, Madrid, la Ley, 2019, pg. 11, que la falta del resarcimiento del coste generado por el proceso para el litigante que obtiene el reconocimiento pleno de su derecho incide negativamente en el contenido de este.

41. En este extremo la LAJG difiere de la regulación anterior, que algunos autores, como BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 165 y 166, consideraban más acertada en este punto. También desde el foro se destaca el sinsentido que constituye este doble tratamiento, vid. ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas para cobrar las costas cuando el otro litigante tiene justicia gratuita», *Práctica de Tribunales* [en línea], núm. 154, 2022, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 727/2022, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023; GIL MEANA, M. L., «Análisis crítico de los principios de celeridad y gratuidad en la jurisdicción social», *Diario la Ley* [en línea], núm. 10226, 10 de febrero de 2023, disponible en: [https://laleydigital.laleynext.es](https://laleydigital.laleynext.es/), consultado por última vez el 10 de febrero de 2023. En contra, vid. COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, cit., pg. 131, quien reputaba la diferencia de trato del régimen precedente de dudosa constitucionalidad. Según nuestro criterio, existe una razón objetiva que, en abstracto, justificaría el trato divergente, cual es que en el caso de la concesión administrativa del derecho se ha dictado una resolución que constata la situación de insuficiencia patrimonial dibujada por el canon legal. Situación sobre la que pivota el privilegio que constituye la dispensa del pago de las costas salvo mejor fortuna. En cambio, no sucede lo mismo cuando el derecho se otorga por ministerio de la ley, supuesto en el que la falta de examen de la situación patrimonial debería determinar la ausencia del hecho excluyente que enerva la exigibilidad del pago.

42. Vid. HERRERO PEREZAGUA, J. F., *Reglas, excepciones y problemas del pronunciamiento sobre costas*, cit., pg. 157; ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas para cobrar las costas cuando el otro litigante tiene justicia gratuita», cit. En jurisprudencia, vid. la STS, Sala 1ª, 335/2018, de 5 de junio, [ECLI:ES:TS:2018:2060] que declaró la existencia de error judicial en un supuesto en el que se despachó ejecución frente a quienes habían obtenido el derecho de justicia gratuita por silencio administrativo en virtud del art. 17.2 *in fine* LAJG.

yentes sobre el crédito de costas anudados a la concesión del beneficio<sup>43</sup>. La LAJG no concreta a quién corresponde la carga de vigilar que el potencial ejecutado ha venido a mejor fortuna, no obstante, parece que es al acreedor de la condena en costas, en la medida en que no se establece previsión alguna para que la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita revise este extremo durante los tres años que operan como límite para extinguir el derecho al cobro<sup>44</sup>. Por tanto, no solo no se resarce al vencedor de los costes del proceso, sino que además se le hace incurrir en más gastos derivados de una investigación patrimonial que ha de realizar por su cuenta sin el auxilio del órgano que concede el derecho ni del juzgado.

Téngase en cuenta, asimismo, que el plazo durante el que puede producirse la revocación con el fin de abrir la vía de apremio es inferior al previsto para ejercitar la acción ejecutiva de un título procesal. Cuando se promulgó la LAJG no existía el art. 518 LEC, pero hoy sería razonable que ambos plazos se homologasen.

Por otra parte, el redactado del art. 36.2 LAJG ofrece problemas de interpretación no menores. Así, el precepto dispone que se presume la mejor fortuna cuando los ingresos del beneficiario «superen el doble del módulo previsto en el art. 3». La falta de concreción de lo que sea el «módulo» lleva a preguntarse por qué conceptos está integrado este. En efecto, o bien se entiende que está compuesto únicamente por el índice objetivo de referencia —el IPREM—, o bien se colige que la mención al «módulo» integra también los múltiplos que se aplican a este para determinar si el peticionario del derecho está en una situación de insuficiencia de recursos. Pues bien, cualquiera de las dos interpretaciones basadas en el tenor literal de la norma conduce a escenarios indeseados: la primera determinará que haya que estar al doble del IPREM y por tanto provocará en algunos supuestos que los parámetros utilizados para conceder el beneficio y para revocarlo sean distintos —v. gr. cuando el beneficio se haya obtenido al amparo de las letras b) y c) del art. 3 o en virtud del art. 5 LAJG—<sup>45</sup>; ello implicará, a su vez, que, en algunas hipótesis, podrán ejecutarse las costas aun cuando se esté por debajo del umbral aplicado para la concesión del beneficio.

43. A nuestro juicio, esta resolución, basada en un hecho posterior a aquellos que examinaron para otorgar el derecho, es únicamente extintiva del efecto excluyente sobre el crédito de costas ligados a la gratuidad procesal, de modo que, a diferencia de lo que sucede con la revocación por fraude u ocultación patrimonial (art. 19 LAJG), no tiene efecto retroactivo respecto de los propios costes del beneficiario.

44. La Comisión de Justicia Gratuita sí puede solicitar información patrimonial para evaluar la pertinencia de la concesión del beneficio ex. art. 17 LAJG.

45. Vid. HERRERO PEREZAGUA, J. F., *Reglas, excepciones y problemas del pronunciamiento sobre costas*, cit., pgs. 156-157, especialmente nota 148 de esta última.

La segunda tesis propuesta implicará operar con el doble del producto resultante de aplicar los múltiplos del art. 3 LAJG al indicador o índice objetivo de referencia, lo que, amén de romper la simetría entre los parámetros utilizados para medir la pobreza a efectos de obtención del derecho y los necesarios para decretar la mejor fortuna, arroja unas cantidades muy elevadas para decretar la existencia de esta<sup>46</sup>.

A nuestro juicio, la referencia al módulo debe entenderse hecha al indicador objetivo y a los múltiplos que se aplican al mismo. Si bien, el problema aquí comentado se debe a la falta actualización del art. 36.2 LAJG cuando se sustituyó el módulo único del art. 3 LAJG por los actuales módulos progresivos. De ahí que haya que salvar la dicción literal del precepto con una interpretación sistemática con el art. 3 LAJG para entender que la mención al doble del módulo debe referirse al módulo utilizado en cada caso concreto para conceder el beneficio, que puede ser el calculado sobre el doble del IPREM, sobre el de dos veces y media este o sobre el triple del indicador. Por tanto, cuando los ingresos del beneficiario superen el módulo utilizado para la concesión debería considerarse que este ha venido a mejor fortuna.

Para zanjar esta cuestión, repárese en que la desincronización entre la LEC y la LAJG en este punto vuelve a ser llamativa, pues salarios, pensiones y otras percepciones periódicas que excedan del SMI y puedan percibir los beneficiarios no podrán embargarse al no ser posible despachar ejecución frente a los mismos (v. gr., en el caso de la obtención del beneficio al amparo de una unidad familiar en la que existan sueldos superiores al SMI).

El problema del resarcimiento de los costes al que vence en juicio al titular del derecho de asistencia jurídica gratuita no acaba en el proceso de declaración. En efecto, también existe controversia en la jurisprudencia menor sobre si las costas de la ejecución (art. 539 LEC) pueden hacerse efectivas contra el ejecutado que goza del beneficio<sup>47</sup>. En nuestra opinión, por cuanto dichas costas reparan el daño que sufre el acreedor por verse obligado a acudir al proceso para obtener lo que voluntariamente habría debido dar, hacer o no hacer el ejecutado, es manifiestamente desproporcionado sostener que este no debe hacer frente a las costas del apremio. Los argumentos que tratan de defender la postura contraria se levantan sobre el deseo de conseguir un resultado concreto, cual es no agravar la situación patrimonial del deudor<sup>48</sup>. En este sentido,

46. Vid. COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, cit., pg. 132.

47. Vid. ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas para cobrar las costas cuando el otro litigante tiene justicia gratuita», cit., apartado V del trabajo.

48. *Ibidem*, donde la autora expone las razones que le llevan a acoger la tesis expuesta, entre ellas que el art. 7.1 LAJG extiende el beneficio a la ejecución; que no deriva del art. 36.2 LAJG una voluntad legislativa de

la ratio del beneficio es que el coste privado de la justicia no lamine las posibilidades de acceso del sujeto sin recursos, no que este quede exonerado de cualquier desembolso derivado del incumplimiento de sus deberes jurídicos, entre ellos el de observar lo mandado en las resoluciones judiciales. En consecuencia, y habida cuenta de la dificultad de que el beneficiario venga a mejor fortuna, admitir el planteamiento maximalista aquí criticado sería tanto como eximir de responsabilidad patrimonial por el crédito de costas sin transitar por el procedimiento de los arts. 486 y ss. del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal. Expediente al que, en su caso, podrá acudir el ejecutado que no pueda hacer frente a las obligaciones dinerarias impuestas por la sentencia, entre ellas el crédito de costas.

Vista la problemática que plantea el art. 36.2 LAJG, se ha propuesto siguiendo el influjo del ordenamiento europeo que el Estado se haga cargo de reembolsar las costas al litigante vencedor<sup>49</sup>. Ciertamente, no parece existir otra solución posible, aunque ello podría implicar grandes desembolsos por este concepto. En nuestra opinión, tal solución debería limitarse al proceso declarativo y precisaría primero de dotar de una mayor previsibilidad al sistema de costas estableciendo límites máximos a pagar en concepto de cada concreta partida —a estos efectos el límite de la tercera parte que contempla el apdo. 3 del art. 394 LEC no ofrece suficiente seguridad—. El pago por parte del Estado permitiría también que fuera este con su poderoso panóptico de datos cruzados el que vigilase si el beneficiario de la condena viene o no a mejor fortuna y, en su caso, exigiese el reembolso a través del procedimiento previsto en el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación. De hecho, esta posibilidad la contempla ya la norma, no obstante, circunscrita al caso de que se revoque el beneficio por apreciar abuso de derecho, temeridad, mala fe o fraude de ley ex art. 19.2 LAJG y 21 RAJG.

---

otorgar un trato diferenciado a las costas de esta y el hecho de que la ejecución no es un proceso distinto del de declaración. En cambio, en relación con la ejecución hipotecaria entiende que el pago de las costas para liberar el bien ex art. 693 LEC es preceptivo. Al margen del error que supone a nuestro juicio negar la autonomía del proceso de ejecución respecto del declaración, coincidimos en que el beneficio abarca el proceso de ejecución por disposición legal expresa. Ahora bien, son varias las taras de la postura expuesta, a saber: en primer término se pierde de vista cuál es la finalidad de la institución que nos ocupa y a la que aludiremos *supra*; en segundo lugar, supone desconocer la diferencia entre el contenido material del derecho y el efecto adicional excluyente que deriva del art. 36.2 LAJG; por último, la tesis mencionada relega la imperatividad del art. 36.2 LAJG para el caso de la ejecución hipotecaria, pasando a otorgar más valor un pacto entre a las partes que al régimen no dispositivo fijado por la LAJG. Asimismo, nos parece que el efecto enervador de la exigibilidad de las costas consagrado en la LAJG no puede depender del cauce procesal que se escoja.

49. Vid. LÓPEZ SIMÓ, F. «Estándares europeos y asistencia jurídica gratuita», cit., pgs. 405 y 413. También, FONTANILLA PARRA, J. A., «Legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios para litigar en interés de sus asociados y derecho de asistencia jurídica gratuita», cit., apdo. IV del trabajo.

## **2.2. Condena en costas del beneficiario que disfruta del derecho *ex lege*: el riesgo de la indeterminación**

A pesar de que el art. 36.2 de la LAJG dispensa un trato unitario a todos los titulares del derecho de asistencia jurídica gratuita, la aplicación de este precepto a quienes disfrutan de este por disposición legal suscita un elevado grado de incertidumbre. En relación con estos sujetos no cabe declaración de mejor fortuna, por cuanto la concesión se realiza atendiendo a circunstancias extraeconómicas. Ello ha hecho surgir las dudas sobre si, aun cuando dispongan de recursos, están protegidos por el efecto excluyente de la LAJG o por el contrario han de abonar las costas en todo caso y con independencia de la literalidad de la norma<sup>50</sup>.

El TS, no sin oscilaciones en su criterio, ha acotado el alcance del art. 36.2 LAJG a las hipótesis en las que la gratuidad se obtiene por falta de recursos<sup>51</sup>. Por consiguiente, se muestra contrario a que los beneficiarios *ex lege* que gozan de una buena situación patrimonial puedan enervar la exigibilidad del crédito invocando la disposición estudiada. En este sentido, nuestro más alto Tribunal ha añadido también que si se hubiera querido excluir del ámbito de la condena en costas a dichos beneficiarios se hubiera introducido una previsión similar a la del art. 394.4 LEC, que impide la imposición de estas al Ministerio Fiscal. Ciertamente, esta interpretación se ha dictado con ocasión de la intervención de la Tesorería General de la Seguridad Social en procesos civiles. Empero, consideramos que los dos argumentos nucleares expuestos pueden extrapolarse sin mayores dificultades a otros titulares del derecho por disposición legal que gocen de una desahogada posición económica; hecho este último que además puede ser notorio.

El problema tratado adquiere especial relevancia si se recuerda que las asociaciones de consumidores y usuarios de ámbito supraautonómico que ejerciten acciones relacionadas con bienes y servicios de uso o consumo común, ordinario o generalizado disfrutan de asistencia jurídica gratuita por mor de lo establecido en la D.A segunda de la LAJG y el art. 37 TRLGDCU. Podría pensarse que la jurisprudencia del TS no alcanza a estas entidades. Sin embargo, existe alguna resolución dictada bajo el régimen legal anterior y la vigencia de la Ley

---

50. Vid. BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 165-166; FONTANILLA PARRA, J. A., «Legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios para litigar en interés de sus asociados y derecho de asistencia jurídica gratuita», cit., apartado III del trabajo; ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas para cobrar las costas cuando el otro litigante tiene justicia gratuita», cit., apartado I del trabajo.

51. Vid. La STS, Sala 1ª, 242/2005, de 16 de marzo [ref. Aranzadi Instituciones RJ/2005/3369], fundamento jurídico segundo.

26/1984, de 19 de julio, para la Defensa de Consumidores y Usuarios, que ha admitido la condena a la asociación cuando esta goce de justicia gratuita<sup>52</sup>.

Con todo, en la práctica se denuncian las dudas que plantea este régimen, que lleva muchas veces a no imponer las costas a las asociaciones, y se aboga, sobre todo por parte de estas, por extender el efecto excluyente del art. 36.2 LAJG de manera expresa a los supuestos de ejercicio de acciones colectivas<sup>53</sup>.

La oscuridad normativa debería tratar de despejarse con ocasión de la transposición de la Directiva 2020/1828, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre, relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores y usuarios, so pena de que la incertidumbre sobre la justicia gratuita y las costas provoque interferencias y situaciones indeseables en la aplicación del nuevo y deseado régimen de tutela colectiva. De este modo, cabe pensar en la posibilidad de que algunos Juzgados de Primera Instancia lleguen a colegir que el juego de la D.A final segunda y del art. 36.2. LAJG hace inexigible el pago de las costas a la asociación en caso de desestimación de la acción colectiva. Igualmente, la indefinición e inseguridad en este punto podría conducir a que nuestros tribunales opten por sistema por no hacer expresa imposición de costas aduciendo la existencia de serias dudas de hecho o de derecho.

Teniendo en cuenta que los gastos en los procesos colectivos, especialmente en los que se ejerciten acciones de carácter resarcitorio, pueden ser astronómicos, una fuga regulatoria en esta materia puede fomentar el ejercicio de acciones temerarias o frívolas, así como causar importantes prejuicios económicos a los demandados que venzan en el proceso. Habida cuenta de que el Anteproyecto de acciones de representación para la protección de intereses colectivos de los consumidores —en adelante, ALAR— exige que las entidades que ejerciten acciones colectivas tengan cierto músculo económico, bien por contar con re-

52. Vid. la STS, Sala 1ª, 35/1998, de 31 de enero [ref. Aranzadi Instituciones: R/1998/121], que apuntó: «Una simple lectura de los arts. 20 y 21 c) de la Ley 26/1984 debió llevar a los recurrentes a la inmediata conclusión de que el tema que abordan es el de los beneficios que se conceden a las asociaciones de consumidores y usuarios, entre ellos el de la justicia gratuita, pero no el de eximirles de cualquier condena en costas que pudiera ocasionar sus actuaciones. La UCE posee ese beneficio de justicia gratuita, pero no está por ello exenta de la aplicación del art. 523 LECiv, ni del régimen general de los artículos 47 y 48 LECiv vigentes al momento de iniciarse el litigio». Habida cuenta de que la D. A segunda de la LAJG remite al texto del TRLGDCU, que este no difiere sustancialmente en el aspecto que nos ocupa de la regulación anterior (vid. MARÍN LÓPEZ, J. J., «Comentario al art. 37», cit., pgs. 498 y ss.), y que el TS supera en su interpretación del art. 36.2 LAJG la literalidad de la norma, no creemos que la vigencia de nuevas disposiciones pueda oponerse como óbice para descartar la conclusión enunciada *supra*.

53. Vid. las Alegaciones del Consejo de Consumidores y Usuarios (CCU) al Anteproyecto de Ley de acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores [en línea], disponible en: [https://consumo-ccu.consumo.gob.es/pdf/APL\\_accionesRepresentacion.pdf](https://consumo-ccu.consumo.gob.es/pdf/APL_accionesRepresentacion.pdf), consultado por última vez el 22 de abril de 2023.

cursos propios, bien por estar financiadas por tercero, parece que no tiene sentido que dejen de abonar las costas, sea como consecuencia de una interpretación voluntarista de la LAJG, sea como consecuencia de la expresa introducción de una previsión en este sentido<sup>54</sup>.

Otros escenarios problemáticos pueden suscitarse como consecuencia de la presencia de financiadores en el proceso colectivo. Pensemos, sin ir más lejos, en el caso de que el financiador pueda llegar a beneficiarse de la asistencia jurídica gratuita que la ley concede al financiado. En este sentido, la Resolución del Parlamento Europeo, de 13 de septiembre de 2022, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la financiación de litigios responsables, contiene una propuesta de Directiva en cuyo artículo 18 se contempla la posibilidad de que las costas puedan cobrarse con cargo al financiador cuando la parte carezca de recursos, pero nada se dice sobre la hipótesis de que esta aparezca libre de la exacción de los gastos en virtud de disposición legal —*rectius*, por la interpretación que pudiera llegar a darse al art. 36 LAJG—<sup>55</sup>.

Para solventar el problema de la conjugación de los efectos del beneficio de justicia gratuita *ex lege* con el criterio del vencimiento en materia de costas no parecen existir fórmulas mágicas. Y es que somos conscientes de que la eventualidad de una condena en costas elevadas puede disuadir del ejercicio de acciones colectivas a las asociaciones —también, en otros supuestos, a otros titulares que promueven intereses públicos o se hallan en situación de vulnerabilidad—. En nuestra opinión, debería ser el tribunal el que, cuando proceda aplicar el criterio del vencimiento, fije la cuantía máxima a pagar en concepto de costas por el que dispone del derecho en virtud de disposición legal. Con el fin de facilitar esta labor, resultaría interesante disponer límites objetivos máximos que atiendan a actuaciones procesales concretas y que permitan dotar de predictibilidad al sistema. Así pues, el efecto excluyente del art. 36.2 LAJG debería reservarse para quienes demuestren estar dentro de los cánones de insuficiencia económica tasados por el legislador.

---

54. El Anteproyecto citado se dio a conocer en enero de 2023 y puede localizarse en el siguiente enlace: <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/Anteproyecto%20de%20Ley%20acciones%20representativas.pdf>, consultado por última vez el 15 de abril de 2022. En lo que atañe a las condiciones para obtener la habilitación para el ejercicio de acciones de representación, vid. la modificación propuesta para el art. 55 TRLGDCU.

55. No podemos detenernos en esta cuestión, pero repárese en que, si se defendiera que del texto de la Directiva cabe inferir la posibilidad de una condena solidaria entre financiador y financiado, sería de aplicación entonces el art. 1143 CC. Lo que podría conducir a la contracción de las ofertas de financiación, salvo que se cree un mecanismo expedito para el ejercicio de la acción de regreso por parte del financiador —v. gr., un título ejecutivo específico—.

Finalmente, para los supuestos en que el titular *ex lege* acuda a un tercer financiador para afrontar los gastos del proceso, debería establecerse en la LAJG una disposición en virtud de la cual se entienda que el beneficiario ha renunciado tácitamente al derecho de asistencia jurídica gratuita.

### 3. El abogado del litigante con justicia gratuita que vence con costas y el precio a cargo del litigante en los casos de inexistencia de condena al pago de estas

El mejorable art. 36 LAJG podría conducir a que el abogado del impecune acabe sufragando el coste privado del proceso<sup>56</sup>. Tal circunstancia puede darse tanto en los casos en lo que el titular del derecho de asistencia jurídica gratuita venza el pleito con condena en costas (art. 36.1 LAJG) como en el supuesto de que no haya condena por este concepto —vencimiento parcial sin estimación sustancial o existencia de serias dudas de hecho y de derecho—, pero exista pronunciamiento estimatorio de la acción de condena deducida por el titular de la gratuidad (art. 36.3 LAJG). En uno y otro caso el letrado habrá de devolver las cantidades percibidas del erario público y cobrar los honorarios que correspondan (art. 36.5 LAJG)<sup>57</sup>.

En las hipótesis del art. 36.1 LAJG, se han suscitado problemas con el pago de los honorarios del letrado que ha patrocinado al menesteroso. El origen de los mismos obedece a que parte de nuestros tribunales considera que el titular del beneficio es quien ostenta legitimación activa para reclamar la exacción de las costas y no su abogado.

En nuestra opinión, el juego de los diferentes apartados del art. 36 LAJG permite concluir que el titular del crédito de costas en este caso es el abogado. Ningún perjuicio económico ha sufrido el beneficiario de la gratuidad por tener que acudir al proceso de modo que carece de cualquier interés legítimo para ejercitar la acción tendente al cobro<sup>58</sup>. Lo contrario sería admitir una suerte de enriquecimiento sin causa aplicando la teoría general de la condena en costas, que no sirve para resolver adecuadamente el supuesto que nos

56. El fenómeno de la financiación de los costes del litigio por parte de los abogados es una de las consecuencias que puede provocar una regulación de los costes procesales deficiente, vid. PASTOR PRIETO, S. y VARGAS PÉREZ, C., «El coste de la justicia: datos y un poco de análisis», cit., pg. 48, nota al pie núm. 8.

57. La norma se refiere en este punto a los desaparecidos criterios de honorarios.

58. La doctrina señala la ausencia de merma patrimonial alguna del titular del derecho, vid. HERRERO PEREZAGUA, J. F., *Reglas, excepciones y problemas del pronunciamiento sobre costas*, cit., pg. 156. En idéntico sentido, ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas para cobrar las costas cuando el otro litigante tiene justicia gratuita», cit., apartado II.

ocupa<sup>59</sup>. En cambio, el abogado se encuentra en una situación de perjuicio patrimonial potencial derivada del crédito que la Administración ostenta frente a él. Por esta razón, tiene un interés legítimo en percibir el estipendio debido, en la medida en que este actúa como presupuesto del cumplimiento de su obligación con aquella; cumplimiento que le generaría un menoscabo patrimonial si el pago de la condena quedara al albur del que litiga con exención de gastos. La referencia al plazo de la prescripción del art. 1967 CC que contiene el art. 36.2 —plazo que debe ser idéntico para todos los apartados— abona esta conclusión, por cuanto si el titular del crédito fuera la parte, el plazo general sería el de cinco años del art. 1964.2 CC<sup>60</sup>.

Por suerte, en la práctica se entiende que el letrado no viene obligado al reintegro hasta que cobra de su cliente. A partir de aquí existen diversos criterios atendiendo a la Comisión de Asistencia jurídica de la que se trate y a los juzgados de la plaza en cuestión; desde las que se desprecupan totalmente de cualquier obligación de reembolso, hasta los juzgados que exigen la consignación de las costas y las retienen a disposición del abogado en tanto no se acredite la devolución de las cantidades a la Administración. En cualquier caso, habrá que colegir que la regulación es un reservorio de inseguridad jurídica. De ahí que nos pareciesen acertadas algunas de las enmiendas que se propusieron al Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal —en adelante, PLMEP— persiguiendo que el pago de las costas se hiciese directamente al abogado que asiste al titular de la gratuidad<sup>61</sup>.

Las consideraciones realizadas son igualmente aplicables al supuesto de vencimiento parcial y a la obligación de reembolsar hasta el límite de un tercio de lo obtenido (art. 36.3 LAJG). Si bien, en esta hipótesis, lo más preocupante es el precio que, en su caso, el beneficiario al que se le concedió el recurso pueda

---

59. En la misma dirección, ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas para cobrar las costas cuando el otro litigante tiene justicia gratuita», cit., apartado II.

60. Sobre las reglas de prescripción y caducidad aplicables al crédito de costas y a su exacción, vid., HERRERO PEREZAGUA, J. F., *Reglas, excepciones y problemas del pronunciamiento sobre costas*, cit., pg.159 y ss.

61. Vid. la enmienda núm. 89 del Grupo Parlamentario Vasco (EAJ-PNV), que sugería introducir un nuevo inciso en el apartado 3 del art. 394 LEC con el siguiente tenor: «Cuando la parte beneficiada en costas sea titular del derecho de asistencia jurídica gratuita, las mismas (las costas) deberán ser abonadas directamente a los profesionales designados para su representación y dirección jurídica». Y en el mismo sentido la enmienda núm. 169, que buscaba reformar el tenor del art. 36.1 LAJG: «Si en la resolución que ponga fin al proceso hubiera pronunciamiento sobre costas, a favor de quien obtuvo el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita o de quien lo tuviera legalmente reconocido, deberá la parte contraria abonar las costas causadas en la defensa y representación de aquélla, debiendo ser abonadas directamente a los profesionales asignados, quienes estarán legitimados para instar su tasación». Las enmiendas pueden encontrarse en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados* [en línea], Serie-A, núm. 97-3, 3 febrero de 2023, disponible en: [https://www.congreso.es/ca/proyectos-de-ley?p\\_p\\_id=iniciativas&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_state=normal&p\\_p\\_mode=view&\\_iniciativas\\_mode=mostrarDetalle&\\_iniciativas\\_legislatura=XIV&\\_iniciativas\\_id=121/000097](https://www.congreso.es/ca/proyectos-de-ley?p_p_id=iniciativas&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&_iniciativas_mode=mostrarDetalle&_iniciativas_legislatura=XIV&_iniciativas_id=121/000097), consultado por última vez el 17 de abril de 2023.

llegar a pagar. Y es que, como con acierto ha anotado la doctrina, no se emplea aquí un canon similar al del art. 36.2 LAJG, de manera que, aun cuando haya sido poco lo que ha conseguido el sujeto en situación de insuficiencia de recursos, tendrá que correr con sus costes privados<sup>62</sup>. Sin duda, esta regla habría que matizarla, especialmente cuando lo ganado sean pensiones de alimentos o compensatorias de escasa cuantía.

#### 4. El pago de un sobreprecio por parte del Estado o del beneficiario cuando no se transite «el templo de la concordia»

El caducado PLMEP pretendía introducir importantes modulaciones en el régimen general de las costas procesales. En concreto, el art. 6 del texto citado disponía que, al pronunciarse sobre las costas, el tribunal debía tener en cuenta la colaboración de las partes a la hora de alcanzar una solución amistosa, así como el eventual abuso del servicio público de justicia. Paralelamente, el PLMEP retocaba el art. 394 LEC. En el apartado 1, se introducían excepciones a la regla del vencimiento para señalar que no habría condena en costas a favor de la parte que hubiera rechazado participar en un medio alternativo de resolución de conflictos preceptivo o acordado con conformidad de los litigantes. En el mismo sentido se modificaba el apartado 2 para los supuestos de vencimiento parcial, por lo que, si en algún momento se reviviese la propuesta legislativa antedicha, podrían imponerse las costas cuando no se haya acudido a un intento de mediación preceptivo o acordado por el tribunal<sup>63</sup>.

Las previsiones expuestas casan mal con el régimen del art. 36 de la LAJG y podrían llegar a impedir que las arcas públicas recuperen parte del dinero dedicado a sufragar a quienes pleitean con justicia gratuita<sup>64</sup>. Veamos, sin ánimo exhaustivo, algunos supuestos<sup>65</sup>.

62. Vid. BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pg. 171, quien advierte que este régimen puede generar situaciones de injusticia; y también con cita de la anterior, HERRERO PEREZAGUA, J. F., *Reglas, excepciones y problemas del pronunciamiento sobre costas*, cit., pg. 134. Por su parte, COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, cit., pg. 135, aboga por exigir las condiciones para el reintegro que recoge el apartado 2 del art. 36 LAJG también para el apartado 3.

63. Llama la atención que en este caso, a diferencia de lo que sucedía con la modificación del apartado 1, se prescindía de la voluntad de las partes para acordar la derivación a mediación. Sobre la reforma proyectada puede acudir a ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas que va a suscitar la nueva regulación de las costas procesales prevista en la futura Ley de medidas de eficiencia procesal» *Diario la Ley* [en línea], 30 de enero de 2023, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, consultado por última vez el 10 de marzo de 2023.

64. Quizás se piense que, en virtud del art. 394.3 *in fine* LEC, el régimen de costas en la materia que nos ocupa permanecería impermeable a una eventual reforma. Sin embargo, a lo que se refiere este precepto es «al régimen de pago» y no a los criterios de imposición, que, como sucede actualmente, seguirán siendo los generales.

65. No consideraremos los escenarios derivados del nuevo incidente de exoneración o reducción que se incorpora en los arts. 245.5 y 245 bis LEC, aunque lo que a continuación se dirá vale también para aquellos..

En primer término, si el beneficiario de asistencia jurídica gratuita venciese el pleito holgadamente y no se hubiera mostrado especialmente receptivo a la resolución extrajudicial del conflicto no habría condena en costas (art. 394.1 LEC). Ello implica que, en aplicación del art. 36.3 LAJG, vendría obligado a pagar hasta un tercio de lo obtenido —asumiendo que se tratase de una acción de condena la ejercitada— y por tanto el Estado podría no obtener el reembolso de las cantidades destinadas a la defensa gratuita. Y es que en este caso el letrado sólo debería restituir hasta lo que alcanzase el tercio. Desde la óptica del titular del derecho que no disponga de recursos económicos —motivo por el que se le concede el beneficio— la conclusión resultaría, asimismo, aberrante, por cuanto debería realizar un desembolso, es decir, sufrir un perjuicio económico, a pesar de haber obtenido la razón en el proceso. Máxime cuando ni siquiera estaba muy claro en la regulación proyectada que los medios alternativos de resolución de conflictos estuviesen cubiertos por la justicia gratuita.<sup>66</sup>

Pasemos, en segundo lugar, a estudiar los escenarios derivados de aplicar a la regla del vencimiento parcial las modulaciones delineadas en el PLMEP. Con el régimen actual no habrá condena en costas, salvo temeridad (art. 394.2 LEC) —supuesto este último en el que procedería la revocación del beneficio ex art. 19.2 LAJG— y el demandado tendrá que pagar sus costes privados hasta el límite de un tercio de lo obtenido (art. 36.3 LAJG). Pues bien, en la disciplina del proyecto citado, si el beneficiario de la gratuidad no hubiera confiado en un MASC para solventar su conflicto se le impondrían las costas (art. 36.2 LAJG). Esto conllevaría que no reembolsaría nada al erario público y que tendría un régimen más beneficioso que si se le aplicasen las actuales reglas del vencimiento parcial. Habida cuenta de que en caso de condena en costas el beneficiario obtiene un crédito que no le pertenece, podemos pensar que, con un régimen como el analizado, le interesará siempre oponerse al acuerdo para evitar pagar el tercio en caso de vencimiento parcial y que, en su lugar, se aplique el criterio de mejor fortuna.

Ciertamente también cabe pensar en la hipótesis inversa, es decir, que, en caso de estimación parcial, fuera la otra parte la que se hubiera negado a ir al MASC y se le impusiesen las costas, pasando entonces a regir el art. 36.1 LAJG y, por ende, abriendo la posibilidad de que el Estado recuperase lo pagado para la defensa de la parte con justicia gratuita más allá del tercio de lo obtenido por esta.

Sea como sea, habrá que convenir que, con un modelo como el del PLMEP, tanto el beneficiario como el estado podrían acabar pagando de más por no transitar «el templo de la concordia». La alteración de las normas de costas

---

66. Vid. apartado IV.3 de este trabajo.

para, a modo de sanción, causar un perjuicio patrimonial al que no acude a un MASC acabaría por perjudicar al propio Estado en las hipótesis en las que asume el coste privado de los litigantes. Lo cual debemos preguntarnos si es lógico en una época en que existe una preocupación generalizada por la correcta gestión de los recursos públicos. Se trata sin duda de una interesante paradoja del eficientismo, ya que, según se mire, el Estado podría acabar predicando con el ejemplo o dilapidando dinero público.

## 5. La reducción de los honorarios de los peritos por no seguir los cauces reglamentarios que a veces desconocen

A lo expuesto cabe añadir que también los peritos pueden terminar asumiendo parte del precio de la justicia gratuita. Al margen del cobro de los costes periciales a cargo de la parte vencida por el titular de la gratuidad (art. 51 RAJG), que suscita problemas análogos a los que plantea el percibo de los honorarios por la defensa y representación del beneficiario, cabe mencionar la reducción de honorarios fundada en la falta de observancia de los cauces reglamentarios para la aprobación de estos (art. 52 RAJG). Muchas veces los peritos desconocen los requisitos y el procedimiento —no siempre homogéneos— que impone la normativa estatal o autonómica para tal menester y no reciben información sobre este extremo; en otras ocasiones, la propia Administración es la que prescinde de dichos cauces<sup>67</sup>.

## IV. ¿Qué es lo que no cubre el precio?

Visto a quiénes se subvencionan los costes privados de acudir al proceso y en quiénes recae directa o indirectamente este precio podemos examinar qué es lo que debería sufragarse y no se sufraga. En este sentido, el art. 6 LAJG presenta taras y desincronizaciones con la realidad procesal actual que pueden acabar convirtiéndose en obstáculos para el titular de la justicia gratuita o los derechos de terceros.

67. Vid. la STS, Sala 3ª, núm. 446/2022, de 4 de abril [ECLI:ES:TS:2022:1534], que sentó jurisprudencia a la vista de un asunto en el que la Administración andaluza, tras omitir el procedimiento para la aprobación de minutas periciales previsto en su normativa, se negó a satisfacer el precio de una pericial caligráfica aduciendo que dicho servicio estaba contratado ya con una empresa externa. El criterio del TS se expresó en los siguientes términos: «En el marco de lo previsto en el artículo 6.6 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, el servicio prestado por un perito privado designado directamente por el órgano jurisdiccional competente, aun sin ajustarse éste a las previsiones normativas referidas a la designación de ese perito establecidas por la Administración autonómica con competencias en materia de provisión de medios materiales y económicos necesarios para el funcionamiento de la Administración de Justicia, obliga a ésta a abonar dicha intervención pericial». A continuación, fijó que el coste de dicha prueba debía adaptarse a las tarifas aplicables a otros profesionales o empresas con las que pueda existir contrato público en vigor.

## 1. Costes de las pruebas personales: indemnizaciones a testigos y asistencia pericial previa a la interposición de la demanda

En primer término, el precepto citado sigue sin contemplar el pago de las indemnizaciones a testigos (art. 376 LEC) entre los conceptos que integran el contenido del derecho. Parte de la doctrina entiende que la falta de referencia a los testigos se trata de una omisión inadvertida del legislador, sobre todo teniendo en cuenta la existencia de una previsión específica en el orden penal que admite el pago por este concepto (arts. 121 LECrim)<sup>68</sup>. Aunque en la práctica el problema adquiere una importancia menor habida cuenta de que muchas veces nadie informa al testigo de que tiene derecho a una indemnización, sería conveniente que este punto se aclarase.

En segundo lugar, tampoco se incluye dentro de la justicia gratuita el derecho a la asistencia pericial previa a la interposición de la demanda —sí existe, una vez el proceso se ha iniciado, ex art. 6.6 LAJG—. Esta tara debería enmendarse, pues, en determinados casos, es fundamental contar con la ayuda de un perito tanto para analizar la viabilidad de la pretensión como para configurar correctamente el relato fáctico de la demanda o cuantificar correctamente el *petitum*. Por consiguiente, la falta de auxilio técnico puede incidir en la estimación o desestimación de la acción, así como en la existencia de condena en costas —v. gr., en casos de desestimación parcial por un error grave de cuantificación—<sup>69</sup>. Cuando surge la necesidad expuesta, no queda al potencial beneficiario más remedio que encargar dictámenes privados, cuya admisión en el proceso es sumamente controvertida y genera no pocas discusiones<sup>70</sup>.

## 2. Cauciones

El tema de la prestación de cauciones por parte del titular de la asistencia jurídica gratuita para realizar determinados actos procesales es controvertido y

68. Vid. BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 150-151.

69. Piénsese a modo de botón de muestra en los siguientes ejemplos para cada una de las situaciones: en la importancia que tiene contar con este asesoramiento para elaborar una demanda por vicios de la construcción, una demanda en la que haya que cuantificar el valor de un bien que ha sufrido alteraciones a efectos de colación en un cuaderno particional (art. 1045 del Código Civil) o una demanda por vulneración de derechos fundamentales derivada de la existencia de ruido excesivo en un inmueble imputable al tañido de un instrumento.

70. Vid. ABEL LLUCH, X., «El estatuto jurídico del perito», en AA.VV., *Tratado pericial judicial* (coord: Abel Lluch), Madrid, La Ley, 2014, pgs. 23-78, especialmente, pgs. 42-43; *idem*, «Pericial privada y derecho a la justicia gratuita», en AA.VV., *La prueba civil a debate* judicial (dirs: Picó i Junoy; Abel Lluch; Pellicer Ortiz), Madrid, Wolters Kluwer, 2017, pgs. 166-173; PICÓ I JUNOY, J., «La dinámica de la prueba pericial» en AA.VV., *Tratado pericial judicial*, cit., pgs. 79-153, singularmente, pg. 101, nota al pie 25; ORELLANA DE CASTRO, R., «Estudio crítico sobre los diferentes sistemas de designación de peritos y sobre las listas de peritos de la LEC», en AA.VV., *Peritaje y prueba pericial* (coords: Picó i Junoy; De Miranda Vázquez), Barcelona, Bosch, 2017, pgs. 103-157, vid. pgs. 121-123.

está insuficientemente resuelto<sup>71</sup>. La jurisprudencia del TC ha entendido que no pertenece al núcleo del derecho estudiado la exoneración de las cauciones y fianzas exigidas por las leyes procesales<sup>72</sup>. Dato que no impide que el establecimiento de una garantía desproporcionada pueda lesionar el derecho de tutela judicial efectiva, especialmente cuando la caución es presupuesto para la actuación procesal<sup>73</sup>.

A nuestro juicio, el debate debe circunscribirse únicamente a los titulares de la gratuidad que carezcan de recursos, puesto que a los beneficiarios *ex lege* que cuenten con medios debe poder exigírseles caución en todo caso.

Así pues, en lo que atañe a los primeros, consideramos que su derecho a la tutela judicial efectiva puede quedar laminado si se les deniega por el motivo expuesto la práctica de actuaciones preparatorias [arts. 256.3 y 283 bis c) LEC], la adopción de medidas de aseguramiento de la prueba (art. 298.2 LEC), de medidas cautelares (art. 728.3 LEC), o la posibilidad de interponer recursos por no poder consignar (art. 449 LEC). En consecuencia, pensamos que las normas procesales sectoriales —no la LAJG— deberían otorgar al juez la posibilidad de dispensar de la caución al titular de la gratuidad en atención de las circunstancias del caso concreto, tales como el tipo de litigio, su complejidad, el poder económico de la parte contraria y, en el específico supuesto de las medidas cautelares, las posibilidades de que prospere la acción atendido el *fumus boni iuris* existente.

De hecho, la facultad judicial de eximir de la prestación de caución ya existe en la legislación nacional, si bien, sólo para algunos titulares de la justicia gratuita *ex lege*, que precisamente pueden ser los que estén en condiciones económicas de afrontar la garantía. En el ámbito del proceso laboral, encontramos el ejemplo del art. 79.1.II de la Ley de la Jurisdicción Social —en adelante, LJS— que libera a los trabajadores, beneficiarios de la Seguridad So-

71. La cuestión no ha pasado desapercibida para la doctrina, vid. BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 135 y ss.; COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 98-99; ARMENGOT VILAPLANA, A., «La caución. Presupuesto para la adopción de medidas cautelares», *Práctica de Tribunales* [en línea], núm. 30, 2006, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la ley: 2018/2006, consultado por última vez el 6 de marzo de 2023; RAMOS ROMEU, F., *Las medidas cautelares civiles. Análisis jurídico-económico*, Barcelona, Atelier, 2006, pgs. 309 y ss.; PÉREZ DAUDÍ, V., «La asistencia jurídica gratuita y las medidas cautelares en el proceso civil», *Diario la Ley* [en línea], 13 de noviembre de 2014, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley 8067/2014, consultado por última vez el 6 de marzo de 2023.

72. Vid. La STC 202/1987, de 17 de diciembre [ECLI:ES:TC:1987:202]; y la STC 45/2002, de 245 de enero [ECLI:ES:TC:2002:45]

73. Así sucedía en el caso resuelto por la STC 45/2002, de 245 de enero [ECLI:ES:TC:2002:45], en el que la caución desproporcionada impedía al demandado formular oposición en el antiguo procedimiento del art. 41 de la Ley Hipotecaria.

cial, sindicatos y algunas asociaciones de la prestación de cauciones, garantías e indemnizaciones. En sede de recursos, el art. 230 LJS interpretado *a contrario sensu* dispensa a los titulares del derecho de las consignaciones para interponer recurso. Por último, en el ámbito de la jurisdicción civil, existen dos previsiones de interés que acogen la solución propuesta: por un lado, el art. 728.3 *in fine* LEC autoriza la exoneración de la caución cautelar para las entidades habilitadas para ejercitar la acción de cesación y entre estas entidades se encuentran las asociaciones, beneficiarias del derecho de asistencia jurídica gratuita (DA segunda LAJG y art. 37 TRLGDCU); por otro, el art. 768.3.II *in fine* LEC otorga la posibilidad de eximir al actor del proceso de filiación de la garantía citada<sup>74</sup>.

En el ámbito europeo también encontramos muestras de la solución propuesta. Si acudimos al Reglamento 655/2014 del Parlamento Europeo del Consejo, 15 de mayo de 2014, por el que se establece el procedimiento relativo a la orden europea de retención de cuentas a fin de simplificar el cobro transfronterizo de deudas en materia civil y mercantil —en lo sucesivo, RORC—, constatamos que la adopción de la medida de retención no respaldada por un título ejecutivo requiere prestación de caución por parte del acreedor (art. 12 RORC). No obstante, la norma contempla la dispensa de este requisito como facultad excepcional del tribunal. Entre los casos excepcionales el considerando 18 del RORC alude a la insuficiencia de recursos<sup>75</sup>.

Sabemos que puede disentirse de nuestra opinión aduciendo que entonces no queda salvaguardado el derecho de la parte contraria al resarcimiento de los perjuicios que puedan irrogarle las actuaciones citadas<sup>76</sup>. Sin embargo, no debe obviarse que quien litiga con justicia gratuita no tiene una carta blanca para formular peticiones procesales infundadas. Muy al contrario, una de las funciones de la asistencia letrada es comprobar la soste-

74. Existen otras disposiciones en normas especiales de cuya dicción puede deducirse el carácter potestativo de la caución para el juez, como el art. 23 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje; o el art. 18 del Real Decreto Legislativo, 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal.

75. La explicación del legislador europeo es la siguiente: «de manera excepcional el órgano jurisdiccional debe eximir de esta obligación o requerir una caución por un importe inferior si considera que dicha caución es improcedente, superflua o desproporcionada dadas las circunstancias concretas del caso. Dichas circunstancias podrían consistir, por ejemplo, en que el acreedor, pese unas pretensiones y alegaciones bien fundadas, no tiene medios suficientes para prestar una caución, en que el crédito se deriva de una obligación de alimentos o del pago de sueldos o salarios, o en que la cuantía del crédito es tal que no es probable que la orden cause daño o perjuicio alguno al deudor, por ejemplo, en caso de una pequeña deuda comercial». Sobre el régimen de responsabilidad del RORC vid. VILLAMARÍN LÓPEZ, M. L., «La responsabilidad del acreedor en el Reglamento 655/2014, sobre la orden europea de retención de cuentas», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 12, núm. 2, pgs. 1470-1482.

76. En relación con la caución de las medidas cautelares lo anota PÉREZ DAUDÍ, V., «La asistencia jurídica gratuita y las medidas cautelares en el proceso civil», cit., apartado II del trabajo. También sintetiza críticamente este argumento RAMOS ROMEU, F., *Las medidas cautelares civiles...*, cit., pgs. 310 y ss.

nibilidad de la pretensión (arts. 32 y 35 LAJG) y entendemos que este control de sostenibilidad se predica también respecto de las actuaciones susceptibles de causar un daño a la contraparte<sup>77</sup>. De igual modo, y especialmente en el caso de las medidas cautelares, existe un control judicial importante a la hora de adoptar dichas actuaciones<sup>78</sup>. Uno y otro filtro debieran evitar el daño o minimizarlo.

Cuando, a pesar de las cautelas existentes, se acabe causando daños a quien soporta la actuación sometida a caución, debería ser el Estado quien asumiese la indemnización al amparo de las normas que regulan el error judicial<sup>79</sup>. Si bien, como quiera que el cauce del error judicial se reserva para yerros crasos, patentes o arbitrarios, entendemos que, con el sistema actual, será difícil lograr una condena a indemnizar por este concepto. Por tanto, habría de introducirse un supuesto específico *ex lege* en la LOPJ (art. 293 LOPJ), de modo similar a lo que sucede con los casos de indebida prisión provisional, en los que no se exige acudir al proceso previo de error judicial (art. 294 LOPJ) porque la absolución o el sobreseimiento hace notorio el desatino<sup>80</sup>.

---

77. En contra de lo aquí expuesto, entiende RAMOS ROMEU, F. *Las medidas cautelares civiles...*, cit., pg. 313, que el control sobre la viabilidad de la pretensión no responde a las necesidades de la tutela cautelar. Las razones que expresa el autor son, fundamentalmente, que los intereses del letrado que asume la defensa no tienen por qué coincidir con los de la Administración que sufraga el beneficio, interesada en que no se interpongan solicitudes de medidas cautelares cuya adopción cause más daños que su denegación; y que la capacidad de los abogados del turno de oficio para hacer valoraciones sobre este extremo es reducida, puesto que los datos muestran que, al ser más jóvenes, son más inexpertos. Desde nuestro punto de vista tanto uno como otro reproche pueden conjurarse reparando en que el control sobre la viabilidad se realiza adecuadamente en un buen número de casos —y ello aun cuando existan abusos— y en que la inexperiencia no tiene necesariamente que llevar al yerro. Los letrados jóvenes disponen muchas veces de más tiempo para preparar los expedientes que los más veteranos. En otras ocasiones, están asistidos por abogados expertos que pueden ayudarles en dicho cometido, por consiguiente, la experiencia pueden suplirla con una buena preparación del caso o acudiendo a sus mentores.

78. RAMOS ROMEU, F. *Las medidas cautelares civiles...*, cit., pg. 312, propone que, en caso de que el Estado asumiera la responsabilidad por la solicitud de medidas cautelares, se intensifique el control sobre el *fumus boni iuris* —alude este autor a un control «especialmente gravoso y sustantivamente diferente al de la «mayoría de solicitudes de medidas cautelares»—. Si bien, nos parece que si ya existen dificultades prácticas para deslindar la apreciación de este presupuesto del genuino juicio de fondo, la introducción de una gradación en su control conduce a la confusión definitiva entre uno y otro, aunque bien es cierto, como anota PÉREZ DAUDÍ, V., «La asistencia jurídica gratuita y las medidas cautelares en el proceso civil», cit., apartado II, que siempre cabrá la modificación del pronunciamiento cautelar.

79. La doctrina ha propuesto ya esta solución, vid. ARMENGOT VILAPLANA, A., «La caución. Presupuesto para la adopción de medidas cautelares», apartado II. Para un parecer discrepante, acúdase a PÉREZ DAUDÍ, V., «La asistencia jurídica gratuita y las medidas cautelares en el proceso civil», cit., apartado II.

80. RAMOS ROMEU, F. *Las medidas cautelares civiles...*, cit., pgs. 313 y 314, advierte de la imposibilidad de aplicar analógicamente el art. 294 LOPJ al pago de las indemnizaciones derivadas de la indebida adopción de medidas cautelares a instancias del beneficiario de justicia gratuita, pero no llega a proponer una modificación del régimen de la LOPJ.

### 3. Medios de resolución alternativa de conflictos

A pesar del impulso que se ha tratado de dar a la mediación en nuestro país desde el año 2012, ni esta ni otros medios alternativos de resolución de conflictos están incluidos en el contenido de la asistencia jurídica gratuita (arts. 1 y 6 LAJG). La Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles incorporó en este punto una estrafularia disposición adicional segunda que, a medio camino entre el mandato, el consejo y el deseo, estableció que las administraciones públicas procurarían incluir la mediación dentro del asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso.<sup>81</sup> Posteriormente, en el año 2015, ante la pasividad de las encargadas de «procurar» la dispensa de mediación, el legislador modificó la LAJG para señalar que el asesoramiento previo comprendería información sobre la posibilidad de recurrir a mediación u otras vías alternativas de solución de conflictos<sup>82</sup>.

Como se ha adelantado, el PLMEP aspiraba a convertirse en el desfibrilador de los ahora denominados «MASC», estableciendo como requisito de procedibilidad previo a la interposición de demanda la obligación de acudir a ellos (art. 4 PLMEP)<sup>83</sup>. El art. 10 del proyecto recogía en su primer párrafo la obligación de las partes de abonar los honorarios de sus abogados, mientras que en su segundo apartado contemplaba el pacto sobre los emolumentos del tercero neutral que actuase como amigable componedor.

Pues bien, en lo que a este estudio interesa, el PLMEP adicionaba al contenido del derecho a la justicia gratuita los honorarios de los abogados que asistiesen a las partes en la negociación u otro medio de resolución de conflictos cuando fuese preceptivo acudir a estos y la postulación fuese obligatoria en el proceso ulterior o en el que quedaba en suspenso (vid. Disposición final tercera del PLEMP)<sup>84</sup>.

81. Vid. LAFUENTE TORRALBA, A., «La formación del mediador y el coste de la mediación: dos aspectos cruciales aunque menospreciados por la Ley 5/2012, de 6 de julio», en AA.VV., *Il Diritto patrimoniale di fronte alle crisi economica in Italia e in Spagna*, Milán, Cedam 2014, pgs. 385-398.

82. El cambio lo operó la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil

83. Se exceptuaban unos pocos supuestos por el art. 4 PLMEP, algunos de ellos verdaderamente insólitos si se atiende no ya a que versaban sobre derechos indisponibles, sino a la imposibilidad intrínseca de un MASC para solucionar la situación material que daba lugar al proceso —v.gr., demandas de internamiento involuntario—. De ahí que el malogrado texto citado hubiera podido prescindir de estas exclusiones meramente declarativas.

84. Las aludidas modificaciones se instrumentan mediante la incorporación de un nuevo inciso 11 al art. 6 de la LAJG: «Los honorarios de los abogados que hubieren asistido a las partes, cuando acudir a los medios adecuados de solución de controversias sea presupuesto procesal para la admisión de la demanda, resulte de la derivación judicial acordada por los jueces, juezas, los tribunales, los letrados o letradas de la Administración de Justicia o sea solicitada por las partes en cualquier momento del procedimiento, siempre que tal intervención de los abogados sea legalmente preceptiva o cuando no siéndolo, su designación sea necesaria para garantizar la igualdad de las partes».

Sorprendentemente, lo que no hacía era incluir en el art. 6 LAJG los honorarios del denominado «tercero neutral» y utilizaba la misma técnica que, en su día, empleó el legislador de 2012, dejando en manos de las distintas administraciones que sufragasen, en todo o en parte, el coste de la intervención de dicho tercero (Disposición adicional primera PLMEP). La explicación podría estar en que el proyecto citado imponía a esas mismas administraciones la creación de «servicios de medios adecuados de resolución de conflictos» (disposición adicional cuarta PLMEP). Si bien, habida cuenta de las funciones que se encomendaban a estos servicios, no quedaba muy claro si su función principal era solventar conflictos o promocionar la resolución de estos poniendo en contacto a los potenciales usuarios con los agentes privados que pudiesen actuar como terceros neutrales. En este último caso, no dejaría de ser paradójico que se destinasen recursos económicos a fomentar el uso de unos instrumentos impuestos obligatoriamente, pero que las administraciones no están dispuestas a costear.

En la materia que nos ocupa, la doctrina ha puesto de relieve que entra en juego el estándar europeo de la Directiva 2003, del Consejo de 27 de enero, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios —en adelante, DAJG—. El art. 10 de esta norma obliga a cubrir el coste de los procedimientos extrajudiciales cuando la ley imponga obligatoriamente dichos expedientes o el juez remita forzosamente a ellos<sup>85</sup>. Por consiguiente, en el caso de que una propuesta de contenido similar a la del PLEMP llegue a convertirse en ley, no quedará más remedio al legislador que incorporar esta prestación a la justicia gratuita u ofertar un servicio público gratuito de mediación, so pena de vulnerar el principio de efectividad del derecho de la Unión Europea en otro caso.

Varias enmiendas al PLEMP proponían remediar este problema mediante la inclusión de la parte del coste del MASC que debía asumir el titular de justicia gratuita dentro del beneficio<sup>86</sup>.

Habrà que ver qué sucede con las futuras iniciativas que impongan el recurso obligatorio a los MASC previo al proceso, pues, a la vista de lo acontecido desde 2012, cabe preguntarse si no existe un cierto temor del legislador a incorporar dentro de la justicia gratuita partidas que pueden incrementar el coste del conflicto para las arcas públicas sin procurar una solución al mismo.

85. Llama la atención sobre este extremo LÓPEZ SIMÓ, F. «Estándares europeos y asistencia jurídica gratuita», cit., pgs. 413-415.

86. Vid. la enmienda núm. 282 del Grupo Parlamentario Confederal de Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Común. También, la enmienda núm. 711 del Grupo Parlamentario Popular. Ambas pueden consultarse desde el enlace inserto en las notas al pie núm. 23 y 61 de este trabajo.

#### 4. Aparición de nuevos sujetos en el proceso no contemplados por la LAJG

La aparición de nuevos sujetos que pueden intervenir en el proceso con un rol que no encaja bien en el estatuto jurídico de las categorías tradicionales requeriría modificar la LAJG para cubrir el coste de estos. Pensamos, fundamentalmente, en la figura del denominado «facilitador» introducida por la Ley 8/2021, de 2 de junio, aunque el fenómeno no es privativo de esta<sup>87</sup>.

Se ha propuesto aplicar al facilitador analógicamente el estatuto del perito, lo que haría que su intervención quedara cubierta para el litigante con asistencia jurídica gratuita ex art. 6.6 LAJG<sup>88</sup>. No obstante, esta opción puede llegar a plantear inconvenientes. El primero de todos es que el intérprete de la norma entienda que no existe identidad de razón entre la actuación del perito y la del facilitador, algo lógico si se tiene en cuenta el carácter instrumental de su actuación, así como que esta no es homogénea o idéntica en todos los procesos; que este no tiene por qué intervenir necesariamente en la fase probatoria, que no aporta máximas de la experiencia necesarias para resolver el objeto litigioso y que su participación muchas veces se limitará a estar presente por si surge la necesidad concreta de que el discapacitado sea entendido. Estas notas, en conjunción con las circunstancias del caso concreto, podrían llevar a incardinar el cometido del facilitador en el plano extraprocesal, es decir, extramuros del ámbito de la asistencia jurídica gratuita (art. 1 LAJG).

En segundo término, aun cuando se asuma que es posible invocar analógicamente el estatuto del perito, las normas previstas por el LAJG (arts. 51 y 52) y los reglamentos autonómicos para la aprobación del coste económico de las periciales se ajustan mal a la figura del facilitador en el caso de que, por no disponer de funcionarios de la Administración, haya que recurrir a expertos privados. De este modo, el Reglamento exige comunicación del importe de la pericia indicando el tiempo de realización, la valoración del coste por hora, los gastos necesarios para su realización y la resolución judicial que acuerda la práctica de la prueba (art. 339 LEC). Teniendo en cuenta que la Administración aplica a rajatabla estos requisitos, es muy probable que surjan problemas para que los facilitadores privados no designados por el tribunal que acompañen al

---

87. Vid., en relación con los llamados coordinadores de parentalidad, la Sentencia de la Audiencia Provincial —en lo sucesivo, SAP— de Valencia, Sección 10ª, 750/2022, de 23 de diciembre [ECLI:APV:2022:3951].

88. Vid. MUYO BUSSAC, P., «El rol del facilitador en los procesos civiles en los que intervienen personas con discapacidad intelectual», en AA.VV., *Los vulnerables en el proceso civil* (dirs: Herrero Perezagua; López Sánchez), cit., pgs. 365-379.

titular de justicia gratuita cobren sus honorarios o no los vean reducidos<sup>89</sup>. De ahí la conveniencia de incluir este tipo de figura en los conceptos financiados.

## 5. Partidas generadas por el ejercicio de acciones de representación

Para concluir cabe pesar en la inclusión de partidas que tendrán la consideración de costas en la litigación colectiva. En este sentido, el ALAR contempla la puesta en marcha de una plataforma electrónica para gestionar los procesos en los que se ejerciten acciones resarcitorias, pudiendo encomendar este menester, bajo la responsabilidad de la demandante, al Colegio de Procuradores del lugar donde penda el proceso (art. 849 ALAR). El texto prelegislativo incluye este gasto entre las costas (art. 849.4 ALAR). Considerando que las Asociaciones legitimadas que podrán ejercitar acciones de representación gozan del beneficio de asistencia jurídica gratuita *ex lege* no parece descabellado que este concepto pueda añadirse a las prestaciones que cubre la justicia gratuita, bien quedando directamente a cargo de los Colegios de Procuradores, bien a través de los especialistas informáticos de la Administración o, en última instancia, a través del encargo a profesionales privados.

## V. El sobreprecio del sistema: el abuso de la justicia gratuita

En los tiempos de corrección política que vivimos el tema del abuso de ciertas prestaciones públicas por sujetos en situación de vulnerabilidad es casi un tabú. Sin embargo, que el riesgo de iniquidad en materia de justicia gratuita existe lo evidencian las cautelas que establece la propia LAJG, la opinión autorizada de quienes ayudan a administrar la justicia de balde<sup>90</sup>, las resoluciones de nuestros tribunales y los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre esta materia. Así pues, el abuso del derecho objeto de estudio puede hacer que las arcas públicas y también otros sujetos acaben pagando un sobreprecio, sea al financiar pretensiones o a individuos que no hubieran debido tener acceso al beneficio, sea al impedir que quien no goza de este pueda recuperar los costes derivados de la defensa frente a una acción abusiva.

89. Ciertamente no es imposible cumplir los requisitos expuestos, pues el tribunal al amparo del art. 7 bis de la LEC puede acordar la designación de oficio del facilitador y que, a partir de ahí, este presente minuta. El problema será concretar el contenido de dicha minuta en atención a los requisitos temporales, gastos en los que incurra, etc. Asimismo, si se piensa en el día a día de muchos juzgados, es muy probable que nadie recuerde informar al facilitador de que para poder cobrar íntegramente sus honorarios tiene que acudir al procedimiento del art. 52 de la LAJG con carácter previo a su actuación.

90. Vid. CASTRO JOVER, B., «Justicia gratuita, designación letrada y abuso del derecho: consideraciones balances y contrapesos», *Otrosí: Revista del Colegio de Abogados de Madrid*, núm. 9, 2021, pgs. 6-8.

Examinemos, en primer término, cuáles son los eventuales supuestos de abuso; en segundo lugar, qué cautelas se arbitran para conjurarlos; y, finalmente, si cabe pensar en mecanismos adicionales que refuercen la protección frente a aquel.

## 1. Supuestos de abuso de la justicia gratuita

Aunque nunca es fácil reconducir una serie de casos heterogéneos a la unidad, el estudio de las resoluciones de nuestros tribunales permite clasificar las hipótesis de litigación abusiva en los siguientes grupos —por supuesto, sin negar que diversas hipótesis son susceptibles de encuadre en más de uno de ellos—:

En primer término, encontramos la querulancia o interposición excesiva de acciones por parte del titular de la gratuidad, acciones que son, normalmente, desestimadas. Esta patología alcanza su grado máximo cuando las distintas pretensiones se dirigen frente al mismo sujeto y vienen referidas a idénticos o semejantes hechos y fundamentos de derecho, teniendo como finalidad únicamente causar perjuicios al demandado<sup>91</sup>.

En segundo lugar, podemos citar el ejercicio de acciones infundadas o temerarias —no necesariamente reiterativas—. Supuestos claros son las acciones que se ejercitan desconociendo la cosa juzgada material sin haber mediado impugnación tempestiva de esta<sup>92</sup>; el ejercicio de acciones penales por comisión de delitos de prevaricación y similares frente a jueces, políticos y otros cargos públicos<sup>93</sup>; y el planteamiento de argumentaciones jurídicas que, atendidos

---

91. Ejemplos de esta manifestación pueden observarse en la SAP de Madrid, Sección 21ª, 2/2022, de 26 de enero [ECLI:ES:APM:2022:754], en la que la beneficiaria había ejercitado diversas pretensiones de impugnación de los acuerdos de su comunidad de propietarios aun a sabiendas de su validez. En los distintos procesos se impugnaban, asimismo, acuerdos que ya habían sido declarados válidos en otros litigios. Ilustrativa resulta también la SAP de Madrid, Sección 22ª, 357/2012, de 18 de mayo [ECLI:ES:APM:2012:8289], dictada en el antiguo proceso de incapacitación contencioso. En lo que aquí interesa, se había resuelto en primera instancia otorgar una incapacitación parcial por padecer el sujeto un delirio querulante que le llevaba a interponer diversas pretensiones. Concretamente, figuraban sesenta y ocho designaciones por parte del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid dictadas en el ejercicio de diferentes acciones ante todos los órdenes jurisdiccionales. En el sentido reseñado es igualmente pertinente la cita de la STC 136/2016, de 18 de julio [ECLI:ES:TC:2016:136], sobre la que volveremos luego, en la que el demandante de amparo había llegado a cursar veintiún solicitudes de asistencia jurídica gratuita.

92. Vid. el caso recogido en el ATS, Sala 1ª, 1/2022, de 13 de septiembre [ECLI:ES:TS:2022:12953A], en el que el solicitante de asistencia jurídica gratuita pretendía a la altura de 2021 impugnar una sentencia del año 2005 que le había condenado al pago de los intereses de un préstamo.

93. A modo de botón de muestra acúdase al Auto del Tribunal Superior de Justicia —en adelante, ATSJ— de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, 13/2022, de 10 de febrero [ECLI:ES:TSJCAT:2022:122ª], en que el solicitante del beneficio quería interponer una querrela por los delitos de encubrimiento e injurias contra la magistrada que había conocido de un procedimiento abreviado en el orden penal. También la muy citada STC 7/2008, de 21 de enero [ECLI:ES:TC:2008:7], que deriva de una denuncia interpuesta contra el expresidente del Gobierno

los hechos del caso, son totalmente descabelladas, manifiestamente erróneas o simplemente carecen de cualquier sustrato jurídico<sup>94</sup>.

En tercer término, observamos la situación de abuso consistente en acudir a los resortes de la asistencia jurídica gratuita para dilatar el proceso (arts. 16 y 21 bis LAJG y 33.2 LEC). Las formas en las que se presenta este exceso son variadas y comprenden desde la solicitud tardía del reconocimiento para lograr la suspensión de aquel o su nulidad hasta la petición reiterada de cambio de letrado<sup>95</sup>. Estos intentos dilatorios son especialmente frecuentes en los procesos de desahucio<sup>96</sup>.

Por último, es posible catalogar como abuso el recurso a la asistencia jurídica gratuita cuando se cuenta con patrimonio suficiente para sufragar los gastos del litigio, pero, con la finalidad de aprovecharse de las normas especiales en materia de pago de costas (art. 36 LAJG), se insta la concesión del beneficio. Entran aquí las hipótesis de ocultación del patrimonio e inexactitudes sobre el mismo en la petición de reconocimiento del derecho<sup>97</sup>. Junto a estos podemos

---

José María Aznar por delitos de traición y contra la paz e independencia del Estado de los arts. 588 y 590 del CP. El fenómeno se da también contra los magistrados del TS, vid. el ATS, Sala especial del art. 61 LOPJ, 13/2022, de 29 de noviembre [ECLI:ES:TS:2022:17346<sup>a</sup>].

94. Ejemplifica lo expuesto *supra* el planteamiento realizado por la demandada en la SAP de Madrid, Sección 22<sup>a</sup>, 117/2020, de 7 de febrero [ECLI:ES:APM:2020:799]. La defensa consistió en admitir la filiación biológica al mismo tiempo que se instaba la desestimación de la demanda por la supuesta falta de cuidados del progenitor a la menor. También con un planteamiento insostenible en sede de recursos encontramos la SAP Madrid, Sección 13<sup>a</sup>, 41/2022, de 2 de febrero [ECLI:ES:APM:2022:872], en la que la demandada recurrió en apelación la sentencia dictada en un juicio de desahucio por precario sobre la exclusiva base de su situación de vulnerabilidad; o la SAP Barcelona, Sección 19<sup>a</sup>, 254/2021, de 26 de junio ECLI:ES:APB:2021:6501, en la que el beneficiario se oponía al pago de los servicios funerarios contratados por él mismo para el entierro de su esposa aduciendo su falta de legitimación pasiva.

95. Vid. la SAP de León, Sección 2<sup>a</sup>, 365/2019, de 4 de diciembre [ECLI:ES:APLE:2019:1448], en la que no se pidió el nombramiento de abogado y procurador al Colegio de Abogados hasta el día anterior a la celebración de la audiencia previa. Un supuesto de petición de cambio de abogado en un proceso de desahucio se localiza en la SAP de Burgos, Sección 2<sup>a</sup>, 254/2021, de 26 de junio [ECLI:ES:APBU:2020:784]; también en la SAP Córdoba, Sección 1<sup>a</sup>, 1097/2022, de 13 de diciembre ECLI:ES:APCO:2022:923. Por otro lado, y a pesar de que no se trate de un caso en que la solicitud de cambio de letrado se hacía con fines dilatorios, pues la cursó el querellante, puede tomarse como ejemplo de lo dispendios de tiempo y esfuerzos que consumen las peticiones reiterativas de sustitución de abogado, el ya citado ATS —sala del art. 61 LOPJ—, núm. 13/2022, de 29 de noviembre ECLI:ES:TS:2022:17346<sup>a</sup>.

96. Aunque la fisonomía procedimental del desahucio ha cambiado y el art. 440.3 LEC dispone expresamente que la solicitud de asistencia jurídica gratuita debe cursarse en los tres días siguientes al requerimiento de desalojo, siguen produciéndose las peticiones retardatorias a las que aludía MAGRO SERVET, V., «La justicia gratuita en el procedimiento de desahucio», *Práctica de Tribunales* [en línea], núm. 77, 2010, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 14280/2010, consultado por última vez el 11 de enero de 2023.

97. Vid. el caso recogido en la SAP Ciudad Real, Sección 2<sup>a</sup>, 30/2020, de 27 de enero [ECLI:ES:APCR:2020:162], en el que durante el proceso en el que se había ejercitado una acción de responsabilidad social se puso de relieve que el actor beneficiario de la gratuidad era accionista de diversas sociedades mercantiles, dato que, según el juez de primera instancia, podía justificar la revocación por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita.

encontrar también el caso frecuente del ejercicio de acciones al cobijo de una Asociación de Consumidores por parte de inversores de perfil semiprofesional que tratan de esquivar una eventual condena en costas o, en última instancia, su pago<sup>98</sup>.

## 2. Mecanismos previstos en la LAJG para evitar las situaciones de abuso

Examinados los casos más típicos de abuso, contemplemos someramente cuáles son los mecanismos que instaura el LAJG para combatirlos. Podemos distribuirlos en dos grupos: preventivos y reactivos. En el primero encontramos el control sobre la viabilidad o sostenibilidad de la pretensión tanto en primera como segunda instancia (arts. 15, 32 y 35 LAJG y 12 RAJG); los segundos conceden al órgano de gestión o al tribunal facultades para excepcionar la aplicación de ciertos efectos de la asistencia jurídica gratuita (arts. 16, 21 bis.4 LAJG) o incluso revocar el beneficio cuando se detecta una situación de abuso, temeridad, mala fe o fraude de ley (art. 19.2 LAJG). En este momento, y por lo que se dirá después, interesa que estudiemos con un poco más de profundidad el examen sobre la sostenibilidad de la pretensión.

La intensidad del control de viabilidad (art. 32 y 35 LAJG) no coincide con el examen del fondo propio del enjuiciamiento<sup>99</sup>. De hecho, únicamente sirve para excluir acciones que son absurdas, descabelladas o manifiestamente infundadas<sup>100</sup>. Conceptos en los que debemos subsumir las hipótesis de demandas sin basamen-

98. Vid., en este sentido, la SAP de Cantabria, Sección 2ª, 568/2022, de 19 de diciembre [ECLI:ES:APS:2022:1825], donde se ejerció una acción de nulidad de la adquisición de determinados valores de una entidad bancaria; y, en la misma dirección, la STS, Sala 1ª, 691/2021, de 11 de octubre [ECLI:ES:TS:2021:3670], que declaró en un caso análogo al anterior: «Los afectados pueden litigar directamente por sí mismos y no está justificado que lo haga una asociación de consumidores, en nombre propio y por cuenta de sus asociados, para evitar los riesgos derivados de una eventual condena en costas. Estas situaciones constituyen abusos del ordenamiento jurídico que no pueden estar amparados por una interpretación amplia del art. 11.1 LEC». CARRASCO PERERA, A., «Tres estrategias sobre costas procesales», disponible en: <https://www.legaltoday.com/opinion/articulos-de-opinion/tres-estrategias-sobre-costas-procesales-2020-12-29/>, consultado por última vez el 21 de abril de 2023, explica el origen del fenómeno expuesto, que puede localizarse en la oferta de las asociaciones de una litigación gratuita a cambio del pago de una cuota por parte de los sujetos que pretenden demandar y que se incorporan a la asociación exclusivamente a estos efectos.

99. Vid. la STC 7/2008, de 21 de enero [ECLI:ES:TC:2008:7], fundamento jurídico 2º; también, el ATSJ de Cataluña 63/2017, de 21 de septiembre [ECLI:ES:TJCAT:2017:332ª], que recuerda expresamente que el análisis sobre la sostenibilidad de la pretensión no puede nunca prejuzgar el fallo. En doctrina, vid. BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, cit., pgs. 93-94.

100. Asumimos aquí la postura de quienes defienden que un control de viabilidad sobre la posición del demandado vulneraría su derecho a ser oído y a defenderse, vid. LÓPEZ SIMÓ, F. «Estándares europeos y asistencia jurídica gratuita», cit., pg. 401; En cambio, el control de viabilidad sobre un eventual recurso infundado o temerario del demandado sí nos parece posible, opinión que se ampara en una lectura en sentido contrario del art. 35 LAJG.

to jurídico alguno, que pretendan ir en contra de la cosa juzgada o frente a sujetos que carecen de capacidad para ser parte, que se refieran a hechos inexistentes o de imposible prueba (v. gr., ejercicio de acciones civiles o penales que pretendan fundarse en teorías de la conspiración) o, en el caso de los recursos, cuando resulte palmaria su improcedencia. El control de viabilidad no comprende, a nuestro juicio, la valoración sobre la hipotética eficacia probatoria que el juez pueda otorgar a los futuros medios de prueba practicados en el proceso —la vigencia del principio de adquisición procesal y la posibilidad de obtener nuevas fuentes de prueba a través de ciertos instrumentos procesales así lo aconsejan—.

Por consiguiente, nuestro control de sostenibilidad no coincide con el examen acerca de la probabilidad de éxito de la acción financiada por la justicia gratuita; canon que se utiliza en otros ordenamientos jurídicos<sup>101</sup>.

Expuesto lo anterior, se constata que la LAJG dispone de mecanismos para hacer frente a los cuatro grupos de patologías aludidos: las acciones reiterativas y las infundadas, así como los recursos, están sometidos a los mecanismos de supervisión de la sostenibilidad de la pretensión (art. 32 y 35 LAJG); las maniobras dilatorias se combaten con la posibilidad de computar los plazos en sus estrictos términos una vez la solicitud ha sido denegada (art. 16.2 in fine LAJG) y el uso torticero por quien se emboza en los ropajes de pobre no siéndolo es controlable tanto por el tribunal como por la Comisión ex art. 19 LAJG.

### 3. Refuerzo de los mecanismos de protección de la LAJG frente al abuso

A pesar de contar con herramientas para conjurar el uso torticero de la justicia gratuita, existen no pocos escenarios de abuso del sistema, lo cual solo es explicable por el fallo ocasional de los operadores al aplicar las normas reseñadas y por la propia intensidad que el derecho a la tutela judicial efectiva tiene en nuestro ordenamiento. Los problemas y, por ende, las soluciones deben analizarse considerando cuál es la posición procesal que ocupa el titular de la asistencia jurídica gratuita.

Desde la óptica del demandante, la anomalía más acuciante es la reiteración de demandas por parte de algunos beneficiarios de la gratuidad. El TC en su sentencia 136/2016, de 18 de julio, ha declarado que el número de solicitudes de asistencia jurídica gratuita —*rectius* el número de veces que se haga uso de ella— no puede condicionar la concesión del derecho, siempre y cuando con-

101. Vid. el § 114 de la ZPO alemana, que se refiere a la existencia de suficientes probabilidades de éxito.

curran los requisitos para su otorgamiento<sup>102</sup>. El problema surge cuando el filtro de sostenibilidad cede ante la avalancha de solicitudes presentadas por parte del mismo sujeto, a veces incluso en distintos Colegios. En este caso, al final del proceso, el tribunal puede revocar el derecho constatado el abuso, la temeridad o el fraude de ley e imponer al titular el pago de sus costes e incluso los del contrario (art. 19.2 LAJG). Sin embargo, muchos de estos beneficiarios nunca sufragarán ni unos ni otros, puesto que, salvo que sufran un aumento de ganancias sobrevenido, no superarán los porcentajes para que sus ingresos puedan embargarse (art. 607 LEC) y carecerán de patrimonio. En la mayoría de supuestos, quien hace un uso espurio o por mero divertimento de la justicia gratuita es perfectamente consciente de esta circunstancia, por lo que la suerte de sanción que implica el abono del coste del proceso una vez revocado el beneficio carece de eficacia disuasoria alguna.

En nuestra opinión, una solución acorde con el derecho a la tutela judicial efectiva podría ser establecer un número de casos máximo a partir del cual se considere que existe un «uso intensivo de la justicia gratuita». Excedido ese número de asuntos, y siempre que se hubieran desestimado más acciones de las que hubieran sido estimadas, el canon sobre el control de la pretensión se haría más intenso, pasando del examen de la mera sostenibilidad a un escrutinio más profundo en el que se tomarían en cuenta: por una parte, las probabilidades de éxito de la acción, debiendo concretar estas a través de un razonamiento debidamente fundado; por otra, el test del comportamiento equivalente o existencia de voluntarismo, que consistiría en examinar si el actor habría demandado en caso de tener que asumir él los desembolsos y riesgos económicos derivados del proceso<sup>103</sup>. Este mecanismo podría completarse también con previsiones que obliguen a imponer al querulante una multa simbólica por mala fe en los casos de revocación del beneficio ex art. 19 LAJG. Respecto de esa multa no regirían los porcentajes de inembargabilidad sobre pensiones, sueldos y salarios.

Por otro lado, desde el prisma del demandado, los principales excesos a combatir son la asunción de posiciones defensivas absolutamente infundadas y las maniobras para dilatar el proceso. En cuanto a las primeras, no cabe aplicar test alguno en primera instancia sobre la sostenibilidad de la defensa, so pena de conculcar el principio de audiencia y dejar a aquel en situación de indefensión. En cambio, sí puede revocarse el beneficio ex art. 19 LAJG y aplicar el

---

102. [ECLI:ES:TC:2016:136]. En este caso el sujeto había realizado veintidós solicitudes de asistencia jurídica gratuita, quince se habían concedido y seis no. La intención del demandante de amparo era querrellarse contra la Directora de Instituciones Penitenciarias y antes lo había hecho contra altos cargos de la Guardia Civil.

103. De nuevo volvemos en este punto al ordenamiento alemán, donde ya existe esta cláusula (§ 114 ZPO). También CASTRO JOVER, B., «Justicia gratuita, designación letrada y abuso del derecho: consideraciones balances y contrapesos», cit., pg. 8, defiende, con sentido común, que ante la proliferación de demandas debería formularse la pregunta «¿haría lo mismo de no tener derecho a la justicia gratuita?».

control sobre la viabilidad de los ulteriores recursos (art. 35 LAJG). La mejora en este punto consistiría en la posibilidad de imponer una multa obligatoria simbólica en los casos en que se acuerde la revocación del beneficio y en la no sujeción del importe de dicha multa a los porcentajes de inembargabilidad.

Finalmente, habría que estudiar si podría ayudar a evitar maniobras dilatorias la introducción de la libre de elección de abogado entre los inscritos en el turno para quienes gocen de asistencia jurídica gratuita<sup>104</sup>. Ello haría más difícil justificar las artimañas apoyadas en una supuesta pérdida de confianza en el letrado inicialmente designado. Propuesta que introducimos aun sabiendas de que la libre elección no será ningún bálsamo mágico para paliar estas conductas, puesto que siempre cabrá aducir que la ausencia de confianza sobrevino después.

## VI. ¿Y si otros pueden pagar el precio? Observaciones sobre la asistencia jurídica como *ultima ratio* y su convivencia con los TPF, seguros de defensa jurídica, pactos de cuota litis y acciones colectivas

Como se expuso *supra*, las necesidades presupuestarias han conducido a una situación en la que el núcleo esencial del derecho a la asistencia jurídica gratuita ha entrado en una suerte de parálisis. Al tiempo que esto sucede se impone la concepción de que este derecho prestacional debe ser un remedio subsidiario<sup>105</sup>. La cuestión que se plantea entonces es si la asistencia jurídica gratuita

104. Esta es una reivindicación añeja de los letrados del turno de oficio. Vid. CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA-LA LEY, *III Informe del Observatorio de la Justicia Gratuita*, La Ley, 2009, pg. 115, disponible en: <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/07/III-Informe-del-Observatorio-de-Justicia-Gratuita.pdf>, consultado por última vez el 6 de abril de 2023, donde se proponía esta medida complementándola con un sistema de cupos. La sugerencia se reitera de nuevo en otros informes ulteriores. Vid. «Recomendaciones del Comité de Expertos del IV observatorio de la Justicia Gratuita», *Diario la Ley* [en línea], 12 de noviembre de 2010, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 13961, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023. Actualmente, en la práctica, algunos colegios de abogados facilitan la designación libre, tal y como ocurre en otros países de nuestro entorno, como Alemania (§ 114 ZPO) e Italia (art. 80 del Decreto del Presidente della Repubblica 115/2002, Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia).

105. Advierte acerca de esta inclinación hacia la subsidiariedad en las normas y textos de *soft law* que llegan desde Europa, LÓPEZ SIMÓ, F. «Estándares europeos y asistencia jurídica gratuita», cit., pgs. 410-411, quien propone introducir en la LAJG una norma similar al art. 5.5 de la DAJG. El autor también cita en apoyo de su propuesta la interpretación sugerida para el apartado 1 de la regla 244.1 de las *Model European Rules of Civil Procedure* elaboradas por el ELI y UNIDROIT. En los comentarios a esta regla se indica: «*Given the above, Rule 244(1) specifies that a party is entitled to legal aid «if their right of access to justice and to a fair trial so requires». A party, however, is only entitled to legal aid on such grounds if there are no other available means of financing the litigation, i.e., self-funding, legal expenses insurance, third-party funding or success fee arrangements, are unavailable. Taxpayer funding of private litigation should always only be a subsidiary means of guaranteeing the right of access to justice and a fair trial.*». Puede accederse a este comentario en: [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/Publications/ELI\\_UNIDROIT\\_Model\\_European\\_Rules.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_UNIDROIT_Model_European_Rules.pdf). El fenómeno de desplazamiento de la asistencia jurídica gratuita por fórmulas privadas de pago de

debería negarse a sujetos que caigan dentro del ámbito de aplicación de la LAJG pero que puedan hallarse en condiciones de recurrir a mecanismos alternativos de financiación<sup>106</sup>; sea porque ya disponen de ellos, porque pueden ir en su búsqueda con razonables perspectivas de conseguir contratarlos, o porque existe un cauce judicial que permite evitar los gastos derivados del litigio. Así pues, podemos pensar en que un beneficiario de asistencia jurídica gratuita concierte un acuerdo con un financiador de litigios (por sus siglas en inglés, TPF), disfrute de un seguro de defensa jurídica o celebre un pacto sobre las costas. Igualmente, cabe reparar en la hipótesis de beneficiarios de justicia gratuita que traten de ejercitar pretensiones que pudieran quedar comprendidas dentro del ámbito de una acción colectiva. Estudiemos con un poco más de detalle cada uno de estos escenarios.

En cuanto a la posibilidad de acudir a los TPF, no nos parece razonable exigir a los destinatarios de la gratuidad el peregrinaje hasta un financiador como requisito adicional para la concesión del derecho. Ni en los supuestos de elegibilidad por insuficiencia de recursos ni en el de aquellos que disfrutaban *ex lege* de él. Respecto de los primeros porque las posibilidades de que un financiador dote de recursos a su caso son verdaderamente ínfimas habida cuenta de que actualmente los TPF se reservan para el ejercicio de acciones de gran cuantía<sup>107</sup>. Puesto que la mayor parte de usuarios de la justicia gratuita son personas físicas y, salvo excepciones, no cabe pensar en supuestos de elevada cuantía, es muy posible que para los financiadores no resulte apetecible sufragar controversias en las que obtendrán un retorno ínfimo. A ello se une el dato de que estas personas físicas tendrán la condición de consumidor y respecto de ellas se aplicará el control sobre el clausulado abusivo en los contratos, lo que hará menos atractivo, si cabe, costear sus pleitos. En relación con los titulares *ex lege*, si en atención a circunstancias de interés público o vulnerabilidad se concede el derecho de asistencia jurídica gratuita para incentivar que estos colec-

---

los costes del proceso se ha dado con especial virulencia en el Reino Unido, hasta el punto de que no faltan las propuestas que abogan no por incrementar esta, sino por imponer de manera obligatoria el aseguramiento privado, vid. SORABJI, J., «Legal Insurance and the Future of Effective Litigation Funding», *Erasmus Law Review* [en línea], núm. 4, 2021, disponible en: <https://www.erasmuslawreview.nl/>, consultado por última vez el 20 de abril de 2023.

106. El uso de la palabra «alternativo» tiene hoy día la virtud de convertir en «excluyente» lo que antes tenía aquella consideración.

107. Punto que remarcan AHMEED, M.; KRAMER, X., «Global Developments and Challenges in Costs and Funding of Civil Justice», *Erasmus Law Review* [en línea], núm. 4, 2021, disponible en: <https://www.erasmuslawreview.nl/>, consultado por última vez el 20 de abril de 2023. El negocio está precisamente en los amplios márgenes que perciben los financiadores, tal y como señala la Resolución del Parlamento Europeo, 13 de septiembre de 2022, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la financiación privada de litigios responsables [2020/2130/(INL)], en cuyo considerando G) se indica que los importes percibidos por las empresas que aportan el capital suelen oscilar entre el veinte y el cincuenta por ciento de las cantidades reconocidas judicialmente.

tivos promuevan la acción de la justicia, parece un tanto cínico exigirles después que unan a sus aflicciones la búsqueda meramente formal de financiación.

En caso de que el potencial beneficiario haya contratado un seguro de defensa jurídica [art. 76 a) de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro], puede ser razonable que no se abonen los conceptos cubiertos por aquel con cargo a las arcas públicas. Esto era precisamente lo que se preveía en el Proyecto de Ley de asistencia jurídica gratuita de 2014, que excluía del contenido de la justicia gratuita las prestaciones garantizadas por un contrato de seguro en el que el solicitante tuviera la condición de asegurado<sup>108</sup>. Dejando a un lado la posibilidad de que el seguro pueda ser considerado un signo externo de riqueza que pudiera excluir la concesión del derecho (art. 4.2 LAJG), debemos preguntarnos si una previsión como la que se establecía en el año 2014 puede conducir a una restricción injustificada del derecho. Y nos parece que así es, concretamente en los casos de pólizas con franquicia —muchas veces firmadas por los consumidores sin saber que existe el cargo adicional—; en supuestos en los que el equipo jurídico de la compañía o el abogado libremente designado se nieguen a asumir la defensa de la pretensión, lo cual puede obedecer a motivos espurios; o simplemente cuando se prevea que los términos del contrato de seguro no permitirán una defensa eficaz de las posiciones del asegurado<sup>109</sup>. Por ello, debería permitirse que la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita y, en su caso, el juez, si es impugnada la resolución de esta, decidiesen sobre si las condiciones de la póliza atendida la situación económica del solicitante y el objeto de la pretensión ofrecen unas garantías de defensa efectiva razonables.

Por otro lado, planteábamos si podría exigirse al potencial beneficiario acreditar el intento de celebración de un pacto de cuota litis o sobre el crédito de costas. En nuestra opinión, semejante exigencia sería también desproporcionada. Muchas de las controversias que normalmente se ventilan con asistencia jurídica gratuita —v. gr., procesos de desahucio, acciones penales ejercitadas por vícti-

108. Vid. el Proyecto de Ley de Asistencia Jurídica Gratuita Boletín oficial de las Cortes Generales de 7 de marzo de 2014, disponible en: [https://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-84-1.PDF](https://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-84-1.PDF), consultado por última vez el 21 de abril de 2023, en cuyo art. 6.4 se disponía: «Aun cuando se acreditare la insuficiencia de recursos para litigar, no se reconocerán aquellas prestaciones que ya estuvieran cubiertas por un contrato de seguro en el cual el solicitante tenga la condición de asegurado. Será obligación del solicitante hacer constar esta circunstancia, la cual se incluirá en los modelos de solicitud». También da cuenta de este dato y parece mostrarse favorable al planteamiento *supra* expuesto, NOYA FERRERO, L., «Justicia gratuita. Apuntes para una reforma anunciada», cit. pg. 373.

109. Según la *Memoria del Servicio de Reclamaciones de la Dirección General de Seguros y Fondos de pensiones*, pgs. 18 y ss., que puede localizarse en el siguiente enlace: <https://dgsfp.mineco.gob.es/es/Publicaciones/DocumentosPublicaciones/memoria%20del%20servicio%20de%20reclamaciones%202021.pdf>, consultada por última vez el 24 de abril, el motivo de reclamación más frecuente en el ámbito del seguro que nos ocupa es el rechazo del siniestro por parte de la compañía. Asimismo, en muchas ocasiones las aseguradoras no informan de los motivos que sustentan la apreciación de la inviabilidad de la pretensión o incluyen límites cuantitativos ínfimos que impiden el derecho de libre elección de letrado (vid. pg. 93).

mas de violencia de género—, por sus propias características, o por no estar claras sus perspectivas de éxito, serán directamente inelegibles para celebrar este tipo de acuerdos. Y ello sin contar con la eventualidad de que la parte contraria al solicitante del beneficio goce también de este, lo que lamina la opción de cualquier acuerdo sobre el eventual importe derivado de una condena en costas.

En este sentido, no debe olvidarse que los pactos reseñados solo resultan atractivos para los letrados cuando existen unas posibilidades de éxito ciertas, bien por tratarse de asuntos sustancialmente idénticos que son resueltos siempre en un mismo sentido por contar con jurisprudencia uniforme —v. gr., procesos sobre cláusulas abusivas o algunas acciones *follow on* en materia de competencia—, bien porque se reputa muy difícil que el demandado pueda articular una defensa viable<sup>110</sup>. Asimismo, la solvencia de la parte contraria es también un elemento a valorar, sobre todo en un contexto en el que patrocinado no dispone, en principio, de recursos suficientes.

Igualmente, conviene plantearse cuáles son los alicientes que tiene el sujeto que cumple los requisitos de los arts. 2 y 3 LAJG para suscribir convenios sobre las futuras ganancias o sobre el importe de la condena en costas con la finalidad de financiar el pleito, pues a aquel le interesará promover el reconocimiento de la gratuidad para que, en caso de vencimiento, se aplique el art. 36.2 LAJG. De ahí que solo ante una perspectiva de éxito totalmente cierta estará interesado en celebrar un acuerdo como los enunciados.

En consecuencia, aunque estos pactos puedan concertarse voluntariamente y por esa vía puedan aliviar al erario público, no debería llegar a exigirse el intento de celebración de los mismos como requisito para la concesión de la justicia gratuita.

La última cuestión, distinta pero también conexa con el punto aquí tratado, se refiere a la posibilidad de excluir el acceso a la justicia gratuita cuando exista una vía judicial alternativa para la tutela del interés lesionado. En concreto, cuando penda una acción colectiva resarcitoria de la que pueda beneficiarse el ciudadano que reúne los requisitos para el reconocimiento del derecho a la gratuidad: ¿se puede obligar a este a mantenerse dentro de la acción? Y en el caso contrario, cuando la acción colectiva requiera de vinculación, ¿se le puede obligar a incluirse en ella? A nuestro juicio, tanto nuestra jurisprudencia constitucional como la del TJUE, singularmente Sales Sinués, impiden sostener este criterio, pues supondría, en primer lugar, disipar el derecho de acción individual del consumidor y, en segundo término, tratar de manera desigual a quien

---

110. Sobre el negocio de las demandas repetitivas, vid. ORTELLS RAMOS, M., «Tutela judicial civil colectiva y nuevos modelos de los servicios de defensa jurídica en España», *Revista General de Derecho Procesal* [en línea], núm. 48, 2019, disponible en: <https://www.iustel.com/>, consultado por última vez el 20 de abril de 2023.

goza del beneficio de justicia gratuita que a quien no<sup>111</sup>. Ahora bien, consideradas las indudables ventajas que el régimen de tutela colectiva —en caso de que llegue a regir tal y como está planteado en el ALAR— puede comportar para los consumidores más desfavorecidos, a la sazón también beneficiarios del sistema de justicia gratuita, sería conveniente que los servicios de orientación jurídica de los Colegios de abogados (art. 38 RAJG) informen a los peticionarios de la gratuidad de la posibilidad de sumarse o excluirse de este tipo de acciones, proporcionándoles información extraída del Registro Público de Acciones de Representación, acerca de las plataformas para ejercer su derecho de opción y sobre las ventajas que puede comportar acudir a la acción de representación en lugar de a la individual. Por cuanto en un ejercicio de corporativismo podría llegar a entenderse que un menor número de casos supone un perjuicio para los letrados inscritos en el turno de oficio, sería razonable que los Colegios de Abogados percibieran una indemnización única y separada por realizar esta función de agregación.

## VII. Bibliografía

- ABEL LLUCH, X., «El estatuto jurídico del perito», en AA.VV., *Tratado pericial judicial* (coord: Abel Lluch), Madrid, La Ley, 2014, pgs. 23-78.
- ABEL LLUCH, X., «Pericial privada y derecho a la justicia gratuita», en AA.VV., *La prueba civil a debate judicial* (dirs: Picó i Junoy; Abel Lluch; Pellicer Ortiz), Madrid, Wolters Kluwer, 2017, pgs. 166-173.
- ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas para cobrar las costas cuando el otro litigante tiene justicia gratuita», *Práctica de Tribunales* [en línea], núm. 154, 2022, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 727/2022, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023.
- ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas que va a suscitar la nueva regulación de las costas procesales prevista en la futura Ley de medidas de eficiencia procesal» *Diario la Ley* [en línea], 30 de enero de 2023, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, consultado por última vez el 10 de marzo de 2023.
- AGUILAR GONZÁLEZ, J. M., «La justicia gratuita en España: aproximación a un análisis cuantitativo», *Foro*, Vol. 16, núm. 1, 2013, pgs. 25-48.
- AHMEED, M.; KRAMER, X., «Global Developments and Challenges in Costs and Funding of Civil Justice», *Erasmus Law Review* [en línea], núm. 4, 2021, disponible en: <https://www.erasmuslawreview.nl/>, consultado por última vez el 20 de abril de 2023.

111. Vid. la STJUE, Sala 1ª, de 14 de abril de 2016, *Caso Sales Sinués y Caixabank, y Drama Ba y Catalunya Caixa*, asuntos C-381/14 y C-385/14 [ECLI:EU:C:2016:252].

- ARMENGOT VILAPLANA, A., «La caución. Presupuesto para la adopción de medidas cautelares», *Práctica de Tribunales* [en línea], núm. 30, 2006, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la ley: 2018/2006.
- BACHMAIER WINTER, L., «Asistencia jurídica gratuita: constitucionalidad de la exclusión de las personas jurídicas del ámbito de aplicación de la Ley 1/1996», *Tribunales de justicia*, núm. 3, 1999, pgs. 251-258.
- BACHMAIER WINTER, L., *La asistencia jurídica gratuita*, 2ª ed., Granada, Comares, 1999.
- BÁDENAS ZAMORA, A., *Los litigantes miserables ante la justicia de Fernando VII*, Madrid, Dykinson, 2018.
- BENTHAM, J., *Una protesta contra las tasas judiciales* (ed: De la Oliva Santos; trad: Rubio de Urquía), Madrid, Civitas, 2012.
- CARRASCO PERERA, A., «Tres estrategias sobre costas procesales», disponible en: <https://www.legaltoday.com/opinion/articulos-de-opinion/tres-estrategias-sobre-costas-procesales-2020-12-29/>, consultado por última vez el 21 de abril de 2023.
- CASTRO JOVER, B., «Justicia gratuita, designación letrada y abuso del derecho: consideraciones balances y contrapesos», *Otrosí: Revista del Colegio de Abogados de Madrid*, núm. 9, 2021, pgs. 6-8.
- CIERCO SIERA, C., *Tasas judiciales y justicia administrativa*, Madrid, Marcial Pons, 2014.
- COLOMER HERNÁNDEZ, I., *El derecho a la asistencia jurídica gratuita*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999.
- CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA-LA LEY, *III Informe del Observatorio de la Justicia Gratuita*, La Ley, 2009, disponible en: <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/07/III-Informe-del-Observatorio-de-Justicia-Gratuita.pdf>, consultado por última vez el 6 de abril de 2023.
- CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA-LA LEY, «Recomendaciones del Comité de Expertos del IV observatorio de la Justicia Gratuita», *Diario la Ley* [en línea], 12 de noviembre de 2010, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 13961, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023.
- CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA Y FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER, *XVI Informe del Observatorio de la Justicia Gratuita*, Wolters Kluwer, 2022, disponible en: <https://www.abogacia.es/publicaciones/abogacia-en-datos/observatorio-de-justicia-gratuita/xvi-informe-del-observatorio-de-justicia-gratuita/>, consultado por última vez el 6 de abril de 2023.
- CORDÓN MORENO, F., «Comentario al art. 607», en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil* (coords: Cordon Moreno, Armenta Deu, Muerza Esparza, Tapia Fernández), Vol. II, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Aranzadi, 2011, pgs. 385-389.
- FONTANILLA PARRA, J. A., «Legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios para litigar en interés de sus asociados y derecho de asistencia jurídica gratuita», *Diario la Ley* [en línea], 17 de marzo de 2003, disponible

- en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 351/2003, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023.
- GIL MEANA, M. L., «Análisis crítico de los principios de celeridad y gratuidad en la jurisdicción social», *Diario la Ley* [en línea], núm. 10226, 10 de febrero de 2023, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, consultado por última vez el 10 de febrero de 2023.
- GÓMEZ COLOMER, J. L., *El beneficio de pobreza*, Barcelona, Bosch, 1982.
- HERRERO PEREZAGUA, J. F., *Reglas, excepciones y problemas del pronunciamiento sobre costas*, Madrid, la Ley, 2019.
- HESS, B.; JAUERNIG, O., *Manual de Derecho procesal civil* (trad: Roig Molés), Madrid, Marcial Pons, 2015.
- LAFUENTE TORRALBA, A., «La formación del mediador y el coste de la mediación: dos aspectos cruciales aunque menospreciados por la Ley 5/2012, de 6 de julio», en AA.VV., *Il Diritto patrimoniale di fronte alle crisi económica in Italia e in Spagna*, Milán, Cedam 2014, pgs. 385-398.
- LAFUENTE TORRALBA, A., «Las reformas del proceso civil en defensa de los vulnerables: una gran virtud y varios pecados capitales», en AA.VV., *Los vulnerables ante el proceso civil* (dirs: Herrero Perezagua y López Sánchez), Barcelona, Atelier, 2022, pgs. 23-62.
- LÓPEZ SIMÓ, F. «Estándares europeos y asistencia jurídica gratuita» en AA.VV., *Estándares europeos y proceso civil. Hacia un proceso civil convergente con Europa* (dirs: Gascón Inchausti y Peiteado Mariscal), Barcelona, Atelier, 2022, pgs. 369-415.
- MAGRO SERVET, V., «La justicia gratuita en el procedimiento de desahucio», *Práctica de Tribunales* [en línea], núm. 77, 2010, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 14280/2010, consultado por última vez el 11 de enero de 2023.
- MARÍN LÓPEZ, J. J., «Comentario al art. 37» en AA.VV., *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias* (coord: Bercovitz Rodríguez-Cano), 2ª ed., Cizur Menor (Navarra), Thomson-Aranzadi, 2015, pgs. 491-509.
- MARTÍN BRAÑAS, C., «El embargo de bienes (I): la traba de los bienes, los bienes inembargables y las medidas de garantía de la traba», en AA.VV., *El proceso de ejecución forzosa: problemas actuales y soluciones jurisprudenciales* (coord: Gutiérrez Berlinches), Madrid, La Ley, 2015, pgs. 389-511.
- MUYO BUSSAC, P., «El rol del facilitador en los procesos civiles en los que intervienen personas con discapacidad intelectual», en AA.VV., *Los vulnerables en el proceso civil* (dirs: Herrero Perezagua; López Sánchez), Barcelona, Atelier, 2022, pgs. 365-379.
- NOYA FERRERO, L., «Justicia gratuita. Apuntes para una reforma anunciada», en AA.VV., *Nuevos debates en torno a la justicia española* (coords: Sande Mayo, Martínez Pérez y Castillejo Manzanares), Valencia, Tirant Lo Blanch, 2017, pgs. 345-379.

- ORELLANA DE CASTRO, R., «Estudio crítico sobre los diferentes sistemas de designación de peritos y sobre las listas de peritos de la LEC», en AA.VV., *Peritaje y prueba pericial* (coords: Picó i Junoy; De Miranda Vázquez), Barcelona, Bosch, 2017, pgs. 103-157.
- ORTELLS RAMOS, M., «Tutela judicial civil colectiva y nuevos modelos de los servicios de defensa jurídica en España», *Revista General de Derecho Procesal* [en línea], núm. 48, 2019, disponible en: <https://www.iustel.com/>, consultado por última vez el 20 de abril de 2023.
- PASTOR PRIETO, S. y VARGAS PÉREZ, C., «El coste de la justicia: datos y un poco de análisis» en AA.VV., *El coste de la justicia* (dirs: Pastor Prieto y Moreno Cateña), Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2001, pgs. 31-72.
- PEREA GONZÁLEZ, A., «La sentencia del Tribunal Supremo (Sala 3ª) de 19 de diciembre de 2022: adiós a los criterios orientativos...¿Y ahora qué ocurre con las tasaciones de costas?», *Diario la Ley* [en línea], 18 de enero de 2023, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley: 180/2023, consultado por última vez el 1 de marzo de 2023.
- PÉREZ DAUDÍ, V., «La asistencia jurídica gratuita y las medidas cautelares en el proceso civil», *Diario la Ley* [en línea], 13 de noviembre de 2014, disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es/>, ref. base de datos la Ley 8067/2014, consultado por última vez el 6 de marzo de 2023.
- PICÓ I JUNOY, J., «La dinámica de la prueba pericial» en AA.VV., *Tratado pericial judicial* (coord: Abel Lluch), Madrid, La Ley, 2014, pgs. 79-153.
- RAMOS ROMEU, F., *Las medidas cautelares civiles. Análisis jurídico-económico*, Barcelona, Atelier, 2006.
- SORABJI, J., «Legal Insurance and the Future of Effective Litigation Funding», *Erasmus Law Review* [en línea], núm. 4, 2021, disponible en: <https://www.erasmuslawreview.nl/>, consultado por última vez el 20 de abril de 2023.
- VILLAMARÍN LÓPEZ, M. L., «La responsabilidad del acreedor en el Reglamento 655/2014, sobre la orden europea de retención de cuentas», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 12, núm. 2, pgs. 1470-1482.



ROCESSUS



IUDICII

El acceso a los tribunales está en buena medida condicionado por el coste que al justiciable le comporta litigar en defensa de su derecho. La garantía de la tutela judicial efectiva no solo se orienta al establecimiento de un sistema judicial eficaz y eficiente. También debe comprender la financiación de los costes que razonablemente le pueden suponer al justiciable. La limitación de recursos del Estado puede justificar que el derecho a litigar gratuitamente sólo se reconozca a quienes carecen de recursos para afrontar el riesgo que supone un proceso. Su delimitación siempre puede ser objeto de debate, pero el surgimiento de otras formas de financiación, por terceros, parece manifestar su insuficiencia. Por otra parte, esa financiación por terceros se condiciona en buena medida a la probabilidad de un resultado favorable. Ahora bien, obtenido un pronunciamiento favorable, ¿lo es plenamente? ¿Qué razones hay para limitar o excluir el reintegro de las costas que necesariamente ha habido que afrontar? Al indagar en ellas se advierte cómo ha ido ganando terreno la preocupación del legislador por aliviar la factura de la Justicia que corresponde al Estado. ¿Acaso no late esta motivación en el impulso que se da a los medios negociales de solución de conflictos? ¿Qué coste tienen estos? ¿Preferirán las partes sacrificar o hacer dejación de su derecho a la vista del coste que comporta su tutela y de la improbabilidad de su reembolso? ¿Tiene el sistema que hacerse eficiente?

El régimen de la ley, los estándares europeos, la discrecionalidad judicial, los acuerdos de las partes, los mecanismos facilitadores del acceso a la Justicia —la asistencia gratuita, la financiación por terceros, las pólizas de seguro— son elementos que se encuentran en un momento de revisión. En estas páginas el lector encontrará una exposición detallada del régimen actual de financiación de la Justicia y de los gastos procesales y una reflexión crítica sobre las nuevas orientaciones que, por una parte, remueven principios que parecían asentados y, por otra, plantean retos en los que existe el riesgo de deslizarse por derroteros de incierto recorrido y dudoso destino, pues, al fin y al cabo, está en juego la tutela judicial.

ISBN 978-84-19773-28-9



9 788419 773289