

Capítulo Séptimo

Asistencia técnica en el ámbito de la justicia como servicio público: el derecho constitucional a la gratuidad

I. El planteamiento constitucional

1. La Administración de justicia o, en términos más abstractos, la justicia evaluada como servicio público, forma parte del contenido prestacional que los ciudadanos obtienen del Estado. En particular, constituye el mecanismo fundamental de garantía para la efectividad de derechos y libertades. En esta línea se ha sostenido que como servicio público la justicia debe ser, en esencia, gratuita, pues son públicos tanto los medios personales como materiales, siendo la organización judicial parte de la Administración pública³⁸⁸.

Pero a la vista de la jurisprudencia constitucional nuestro Texto fundamental no proclama la gratuidad de la Administración de Justicia sino un derecho a la gratuidad de la Justicia “en los casos y en la forma en que el legislador determine [porque] es un derecho prestacional y de configuración legal cuyo contenido y concretas condiciones de ejercicio, como sucede con otros de esta naturaleza, corresponde delimitarlos al legislador atendiendo a los intereses públicos y privados implicados y a las concretas disponibilidades presupuestarias...”³⁸⁹. De esta

388. Miguel CID CEBRIÁN, *La justicia gratuita. Realidad y perspectiva de un derecho constitucional*, Aranzadi, Pamplona, 1995, p. 83.

389. STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 3º, dictada resolviendo la cuestión de inconstitucionalidad de los artículos 14 y 15 LEC/1881.

manera “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"”.

2. Debe partirse de una premisa fundamental, cual es que los servicios públicos se sufragan con los impuestos que satisface la gran mayoría de los ciudadanos, que en muchos casos nunca pisarán un juzgado. De todos modos, los medios personales y materiales de la Administración de justicia son siempre autosuficientes para completar un proceso civil. No existe, para empezar, abogado y procurador *dentro* de la organización judicial estatal —el abogado del Estado nada tiene que ver con este tema—, sino que se satisface a cargo del Estado en algunos supuestos. Igual ocurre con el perito, si bien en ese caso sí que existen expertos jurídicamente adscritos o vinculados a la Administración de justicia, estatal o autonómica delegada.

3. Desde sus primeras sentencias el Tribunal Constitucional establece que el derecho a la gratuidad en la justicia es una garantía para ésta a la vez que derecho subjetivo que persigue la igualdad entre justiciables en el ámbito de su defensa procesal³⁹⁰. La base normativa específica comienza en el artículo 119 CE, precepto que menciona la asistencia jurídica gratuita aunque en realidad contiene un derecho a la gratuidad de más amplio espectro.

En este sentido se ha expuesto que el legislador constituyente confundió una parte con el todo, pues la asistencia jurídica que prestan

390. SsTC 46/1981, de 23 de julio, 30/81, de 24 de julio, 77/1983, de 3 de octubre.

determinados profesionales sólo es uno de los varios beneficios integrantes del derecho constitucional mencionado³⁹¹.

Como derecho prestacional y de configuración legal se reitera por la doctrina de nuestro Alto Tribunal³⁹², subrayando que el mínimo indisponible del artículo 119 CE sólo puede predicarse para la persona física en tanto es la única que puede presentar un mínimo de subsistencia personal o familiar. Significa esto que aunque el desarrollo legal del derecho acoja, también, supuestos vinculados a las personas jurídicas, no son éstas acreedoras del derecho con base directa en la Constitución.

Téngase sin embargo presente que la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE sí es un derecho constitucional, además fundamental, que se admite tanto para las personas físicas como para las personas jurídicas³⁹³. Su amplitud se ha extendido al derecho subjetivo público del artículo 119 CE, que no deja de ser un instrumento de aquél. De ahí que la vinculación de estos preceptos entre sí no sólo convocan la idea del libre acceso a la jurisdicción sin limitación nacida del estado económico del justiciable. Todo posible justiciable –sea o no persona física– vería afectado su derecho a la tutela jurisdiccional si razones económicas impidieran su acceso a la organización de justicia en condiciones de obtener una resolución fundada sobre las pretensiones ejercidas como actor o demandado.

4. Asimismo, la expresión “respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar”, contenida en el artículo 119 CE, según nuestro Alto Tribunal “encierra un núcleo indisponible que, sin necesidad de definirlo de forma exhaustiva, supone, sin duda, que 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 característi-

391. Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho a la justicia gratuita*, Tirant lo blanch, Valencia, 1999, p. 17; propugnando la expresión “Ley de Justicia Gratuita” (ibídem).

392. SsTC 16/1994, de 20 de enero; 117/1998, de 2 de junio.

393. STC 64/1988, de 12 de abril, FJ 1º. Véanse también las SsTC de /2003, de 22 de mayo, 183/2001, de 17 de septiembre.

cas 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”³⁹⁴.

II. Contenido del derecho

1. El contenido de la asistencia gratuita puede distinguirse en orden a la evitación de la litigiosidad o hacia la consecución de ésta. La primera haría referencia a la orientación y asesoría gratuitas eliminadoras de los conflictos en uso de procedimientos tales como la conciliación previa –el proceso no se inició aún– o la transacción intraprocesal –sí lo hizo–. La segunda se encuentra en la orientación y asesoramiento para saber de la viabilidad de una determinada pretensión.

2. En el ámbito del asesoramiento preprocesal operan los servicios de orientación jurídica de los Colegios de Abogados, donde se establecen análisis sobre la viabilidad de la pretensión, aunque en no pocas ocasiones más que asesoramiento se procede al reenvío del sujeto a otros centros o a la tramitación del abogado de oficio³⁹⁵. De ese modo se avanza hasta la asistencia procesal, siendo el nombramiento gratuito de abogado (y procurador) de oficio la prestación por excelencia del beneficio de gratuidad. Sumada a las prestaciones de carácter económico (artículos 6 apartados 4, 5, 7 a 10 LAJG) y la gratuidad del peritaje, conforman el resto del contenido sustantivo del derecho.

394. STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 3º.

395. Alemania ha sido ejemplo sobre gratuidad extrajudicial en Derecho comparado; v. Juan Luis GÓMEZ COLOMER, “La Ley alemana de 13 de agosto de 1980 sobre ayuda para las costas procesales”, *Justicia*, 1984-I, pp. 241 y ss.; del mismo, “La asistencia extrajudicial gratuita en la República Federal de Alemania”, *Justicia*, 1984-II, pp. 263 y ss.

3. El artículo 7.1 LAJG extiende el derecho a la justicia gratuita concedida para el proceso declarativo a la ejecución propia e impropia de la resolución judicial, si bien los profesionales que se designan de oficio sólo continúan actuando durante el tiempo de dos años a contar desde que judicialmente se resuelve definitivamente la cuestión, *dies a quo* que no espera la firmeza de esa decisión. Trascurrido ese período de tiempo procederían nuevas designaciones, lo que inevitablemente supone que tanto abogados como expertos deban tomar la causa o la pericia de nuevo.

En el Capítulo siguiente se plantearán los problemas que generan las costas de la ejecución si existió beneficio de gratuidad.

III. Titulares o beneficiarios de la gratuidad

1. No se establecen distinguos entre el litigante demandante y el litigante demandado³⁹⁶, si bien debe recordarse que el beneficio de gratuidad también puede concederse antes del litigio, por lo que en sentido propio no existen partes procesales, ni activa ni pasiva.

2. La Administración pública no tiene reconocido el beneficio de gratuidad en la justicia con alcance general, pero bastará la alegación de la norma jurídica que establezca la gratuidad para que el Estado, las Comunidades Autónomas, organismos autónomos, universidades y otros entes estatales y autonómicos vean reconocido el derecho, sin precisar la acreditación de cualquier otro requisito³⁹⁷.

3. Dado que el contenido indisponible se vincula a la subsistencia personal y familiar, sólo parece reconducible a la persona física, única de la que puede predicarse ese “nivel mínimo de subsistencia personal o familiar”³⁹⁸.

396. STC 16/1994, de 20 de enero de 1994.

397. Juan Luis GÓMEZ COLOMER, “El nuevo régimen del beneficio legal de la asistencia jurídica gratuita”, *Revista Jurídica La Ley*, nº 4020, 22 de abril de 1996, p. 3.

398. STC 117/1998, de 2 de junio, FJ 5º, con cita de la Sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 3 de julio de 1973.

Ya adelantamos, sin embargo, que el derecho se extiende a las personas jurídicas. Pero pueden recibir un trato diferente que las personas físicas sin menoscabar el contenido constitucional indisponible deducido del artículo 119 CE.

4. Nuestro TC se ha preocupado de indicar que a diferencia de la persona humana, las jurídicas son una creación del legislador, y que “sólo pueden ser rectamente concebidas si se las conceptúa, con las precisiones que sea preciso efectuar en cada caso, como uno más de los instrumentos o de las técnicas que el Derecho y los ordenamientos jurídicos ponen al servicio de la persona para que pueda actuar en el tráfico jurídico y alcanzar variados fines de interés público o privado reconocidos por el propio ordenamiento”. Enlaza con ello que esa “contemplación de los fines no es, en absoluto, extraña a la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita en relación con las personas jurídicas”³⁹⁹.

Se puede asistir, igualmente, a una legítima discriminación entre personas jurídicas. En efecto, la gratuidad se vierte a favor de las personas jurídicas de "interés general": para las *universitas personarum* las asociaciones declaradas de "utilidad pública", para las *universitas bonorum* las fundaciones inscritas en el Registro administrativo correspondiente⁴⁰⁰. Se excluyen el resto de las entidades asociativas, lo que resulta especialmente significado para con las sociedades, a la vista de su marcado fin de interés particular (artículos 35.1º y 36 CC). El nivel económico de las personas jurídicas referido en la LAJG es un requisito añadido, y no alternativo, al principal, que atiende a los fines de las personas jurídicas. Además, las entidades que racionalizan los riesgos de la actividad empresarial, limitando la responsabilidad patrimonial al valor de la aportación social, tienen detrás de sí socios y terceros interesados que indudablemente se beneficiarían de la gratuidad otorgada a la sociedad.

399. STC 117/1998, de 2 de junio, FJ 4º.

400. Nótese el ajuste de la LAJG (1996) a la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés General, que prevé la aplicación de ciertos incentivos fiscales para "las fundaciones inscritas en el Registro correspondiente y las asociaciones declaradas de utilidad pública" (artículo 41).

5. El artículo 2 b) LAJG afirma el derecho a la asistencia jurídica gratuita de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, "en todo caso" (=en cualquier orden jurisdiccional). Se relaciona con el artículo 36 LAJG, que distribuye el pago de las costas según sea condenado el beneficiario del derecho o la otra parte. Una entidad pública beneficiaria no tendría que pagar las costas que le hubieren impuesto, siendo obvio que no cabe aplicar en su contra los criterios de venir a mejor fortuna o el cambio de circunstancias, lo que concluye en la irrelevancia del contenido económico de la sentencia condenatoria porque el beneficio de la entidad pública no se apoya en bases patrimoniales⁴⁰¹.

Existen, sin embargo, soluciones jurisdiccionales distintas, donde se pone en duda la aplicación del artículo 36.2 LAJG para la Tesorería General de la Seguridad Social⁴⁰², concluyendo la jurisprudencia menor antecitada que hay "ineludible responsabilidad de la Entidad impugnante de satisfacer puntualmente y sin dilación, excusa, ni pretexto alguno el importe de la tasación de costas procesales causadas en esta alzada a cuyo pago fue condenada expresamente; además teniendo en cuenta que la Tasación de Costas se practica cuando está vigente al caso que nos ocupa la Ley de Asistencia Jurídica del Estado e Instituciones Públicas [...] que obliga al pago de las costas"⁴⁰³.

6. Para todas las personas jurídicas del apartado c)⁴⁰⁴ se entiende "que hay insuficiencia de recursos económicos para litigar, cuando su base imponible en el Impuesto de Sociedades fuese inferior a la cantidad equivalente al triple del salario mínimo interprofesional en cómputo anual". Pero reconociendo que una cosa es el derecho a la asistencia jurídica gratuita y otra muy distinta el pago de las costas proce-

401. SAP Alicante de 13 de junio de 2002 (EDJ 46781), citando las SsTS de 11 de julio de 2000 (EDJ 22058) y 18 de julio de 2000 (EDJ 15771), 16 de enero de 2001 (EDJ 1271). En igual sentido SAP Alicante (Secc. 6ª) de 13 de octubre de 2004 (EDJ 214074).

402. STS administrativa de 19 de junio de 1996; AaTS penales de 13 de octubre de 1998 y 10 de febrero de 1999.

403. SAP Alicante de 13 de junio de 2002, FD 2º (EDJ 46781).

404. Asociaciones de utilidad pública previstas en el art. 4 de la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, Reguladora de las Asociaciones y Fundaciones inscritas en el Registro administrativo correspondiente.

sales a que fuese condenado el beneficiario de aquélla, no se encuentra la Tesorería general de la Seguridad Social incluida en el supuesto c) apuntado, excluyéndose en consecuencia del ámbito del artículo 36.2 LAJG.

La Ley 52/1997, de 27 de noviembre, sobre Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, deroga cuantos preceptos de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en dicha Ley (Disposición derogatoria única), y previene que sus preceptos se aplicarán a todas las actuaciones procesales realizadas a partir de su entrada en vigor, el 18 de diciembre de 1997 (Disposición transitoria única). En particular serán de aplicación en el ámbito de las Entidades Gestoras y de la Tesorería de la Seguridad Social, por lo que éstas se someten a las responsabilidades que en relación con las costas procesales y cuando sean condenadas a pagar las de la parte contraria deberán satisfacerlas en el modo y forma que el artículo 13.3 de dicha Ley establece: condenado el Estado, sus Organismos públicos o los órganos constitucionales se abonarán con cargo a los respectivos presupuestos, de acuerdo con lo establecido reglamentariamente. De este modo se considera suplido el vacío legal aparentemente creado por la omisión advertida en el artículo 36 LAJG⁴⁰⁵.

7. En los supuestos que el potencial demandante en un pleito aún no comenzado hiciera uso de las previsiones de peritajes anticipados (artículos 293 y ss. LEC), encontraría el obstáculo del artículo 6.6 LAJG, a partir del cual no parece posible otorgar el beneficio de gratuidad del peritaje sino una vez iniciado el proceso. En pos del derecho constitucional a la prueba y una lectura flexible y amplia de la legalidad, se defiende la posibilidad de que el beneficiario del derecho a la asistencia jurídica gratuita solicite con éxito la prueba pericial anticipada⁴⁰⁶.

405. SAP Alicante de 13 de junio de 2002 (EDJ 46781), que señala la conformidad de esta situación con el ya derogado artículo 47 LEC/1881.

406. Joan PICÓ JUNOY, *La prueba...*, cit., p. 88.

IV. Requisitos de la concesión

1. La insuficiencia de recursos económicos para litigar se convierte en el primer requisito, exigible al amparo de las letras a y c del artículo 2 LAJG, alzándose como situación de hecho mínimamente permanente que prescinde de la litis concreta cuando el justiciable no supera una determinada cantidad. Se corrige esta regla objetiva con un modulo subjetivo especial, aquel donde aun superando el tope legal general existan circunstancias que subjetivamente conviertan al sujeto en incapaz económicamente para preparar, iniciar o mantenerse en el pleito.

2. Es palmario que la teoría de la interpretación jurídica no puede desvirtuar la realidad legislativa, y si el perito *gratuito* sólo puede intervenir iniciado ya el procedimiento la dicha “flexibilidad” es inapropiada. Asimismo, no puede pretenderse amparar cualquier extensión *extralegem* en la amplitud de un derecho de configuración legal como el del uso de los medios de prueba, por mucho que el derecho a la gratuidad, también constitucional pero no fundamental, no deja de ser instrumental de la tutela judicial efectiva y del proceso con todas las garantías. No obstante, con apoyo en el artículo 6.1 LAJG es perfectamente posible una asistencia gratuita preprocesal, tanto jurídica en sentido estricto (letrado) como técnica (perito). Y dentro de ese ámbito podría justificarse la intervención de un perito cuya actuación, acaso imposible en momento posterior, pudiera servir para evitar el pleito mismo llegando a algún tipo de acuerdo.

La doctrina ha apuntado que habría de proceder el reconocimiento del dictamen extrajudicial a todos los litigantes, tengan o no el reconocimiento de la gratuidad, pero que tal cosa impone la reforma de la LEC y de LAJG. Pues, debe suspenderse el plazo para presentar los escritos iniciales hasta que se disponga del peritaje⁴⁰⁷. Se supone, de ese modo, que una vez iniciado el proceso el beneficiario de la justicia gratuita solicita la designación del tribunal habiendo redactado –y presentado– con anterioridad sus alegaciones iniciales. La hipótesis de la gratuidad preprocesal es más fácil de razonar si se trata del actor,

407. María de Carmen BLASCO SOTO, “La asistencia pericial gratuita en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000”, *Revista Jurídica La Ley*, núm. 5188, de 21 de noviembre de 2000, p. 3; en igual sentido Joan PICÓ JUNOY, *La prueba...*, cit., pp. 99 y 105.

aunque la figura del demandado también ha podido beneficiarse de aquélla a raíz de intentos previos de conciliación.

IV.1. Modulo objetivo general

IV.1.1. Nivel mínimo de subsistencia y doble del salario mínimo interprofesional

Se ha planteado que un criterio objetivo, por prescindir de la situación económica personal de cada uno de los solicitantes individualmente considerados, permite negar el derecho de gratuidad a personas que, aun superando los límites económicos, por determinadas circunstancias personales o familiares vean imposible litigar sin poner en peligro el nivel mínimo de subsistencia personal o familiar, vulnerando con ello el artículo 119 CE. Al respecto ha establecido la jurisprudencia constitucional que desde la perspectiva del contenido indisponible de ese derecho, “los gastos que deben tenerse en cuenta son únicamente los necesarios para mantener el nivel de subsistencia personal y familiar y éstos resultan suficientemente garantizados con el doble del salario mínimo”, sobre todo si se tiene en cuenta que ya existe un modulo subjetivo que ajusta los posibles déficits del objetivo. Y afirma que “la adopción de un criterio objetivo estricto para la justicia gratuita plena, completado con un mecanismo más flexible de justicia gratuita parcial en el que se ponderan circunstancias personales y familiares, resulta una opción plenamente admisible desde el punto de vista constitucional”⁴⁰⁸. En realidad, pues, es el ajuste subjetivo lo que permite sortear la crítica del sistema objetivo, que sólo puede funcionar como regla inicial, incompleta por sí sola desde una comprensión global de la materia.

IV.1.2. Los recursos y los ingresos

1. Los “recursos” económicos son los que se disponen en el momento de efectuar la solicitud. Esto admite incorporar todos los

408. STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 4º.

bienes y derechos que se encuentren en el patrimonio del sujeto y se aparta del término “ingresos”, referido al *input* económico regular u ocasional⁴⁰⁹. La LAJG incluye ambos términos para impedir que sólo uno u otro conlleve injusticia y consecuencias contra la finalidad perseguida, pues fácilmente se puede disponer de un patrimonio desorbitado y ningún ingreso o ningún recurso pero enormes ingresos. Mas no faltan críticas de quienes no entienden por qué deben computarse cantidades de las que el solicitante no dispone en realidad⁴¹⁰.

2. Los inmuebles distinguen entre vivienda habitual y la que no lo es. Aquélla no constituye óbice al beneficio de gratuidad mientras no sea suntuaria según la normativa fiscal⁴¹¹. Sí lo hacen los inmuebles restantes que superen el tope legal. En cuanto a los bienes cuya titularidad o disfrute se encuentra *subjudice*, atenderemos a la disponibilidad efectiva del bien por parte del sujeto solicitante. Si dispone de él se incluye, si no se prescinde de su cómputo.

3. Se discute si los ingresos deben calcularse como brutos o netos. Se ha defendido, en este sentido, que el carácter íntegro es acorde con la falta de distinción en la letra de la ley, sin olvidar que descontar las retenciones del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas, de la asistencia sanitaria o de los derechos pasivos, carecería de lógica por cuanto son conceptos que favorecen al preceptor del principal sobre el que operan, al igual que ocurre con los gastos de administra-

409. De este modo VILABOY LOIS y CASTILLEJO MANZANARES (“Comentario al anterior proyecto de Ley de Asistencia Jurídica Gratuita (I)”, *Dereito. Revista xurídica de la Universidade de Santiago de Compostela*, I, 1992, p. 120), citados por Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 39, nota 50.

410. Lorena BACHMAIER WINTER, *La asistencia jurídica gratuita*, Comares, Granada, 1997, p. 67.

411. Sobre el negado concepto de suntuaria: SsTS de 11 de junio de 1934, 27 de mayo de 1953 (ubicación), 27 de mayo de 1953 (construcción y ornamentos), 14 de junio de 1996 (vivienda de lujo, BDEJ 185042). Cfr. también SsAAPP Pontevedra (Secc. 3ª) 14 de septiembre (BDEJ 189219), Baleares (Secc. 3ª) 5 de octubre 1999 (BDEJ 113883), Las Palmas (Secc. 4ª) 12 de julio 2000 (BDEJ 37985), Barcelona (Secc. 4ª) 15 de marzo 2002 (BDEJ 65158). Sólo en ese caso se flexiona la prohibición de inclusión en el cómputo por ser la vivienda, derecho constitucional amparado en el artículo 47 CE, un bien de primera necesidad.

ción y custodia del capital mobiliario y sus rendimientos. De otro lado, se argumenta que atender al ingreso neto es una vía más fiel de alcanzar la igualdad pretendida con el sistema de gratuidad, por lo que parece más ajustado a la lógica jurídica interpretar la falta de distinción en la ley como propia de la realidad cotidiana y disponible del sujeto solicitante, que habrá de analizarse, pues, como cantidad neta.

4. Según el artículo 3.1 LAJG la complementación de los recursos y los ingresos se establecerá como cantidad total obtenida en cómputo anual. Para ello contaremos un año hacia atrás desde el momento en que se produzca la solicitud, con el inconveniente que esta continuidad natural, lógica, que el legislador pretende, no coincidirá con el año fiscal y, de ese modo, tampoco con el ejercicio fiscal declarado y muestra por excelencia de la acreditación de datos por parte del solicitante. Es más, en el propio formulario normalizado previsto en el RAJG respecto la necesidad de documentación para demostrar recursos e ingresos, se indica el certificado de liquidación del Impuesto sobre el Patrimonio y el del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

En fin, solicitar el beneficio de gratuidad durante los primeros meses de 2005 obligará a presentar una declaración efectuada en 2004 sobre 2003, lo que muestra un claro desajuste cronológico que aparta de la realidad y, así, de la efectiva igualdad entre solicitantes. De ahí que se haya propugnado el ajuste entre la anterioridad anual natural y la fiscal, a cargo de las Comisiones de asistencia jurídica gratuita⁴¹². Ha de permitirse, en este sentido, que el solicitante anote cualquier estado de insuficiencia económica después de su demanda (si es actor) o de su contestación (si es demandado).

5. Se defiende que la insuficiencia económica será la propia del sujeto durante la tramitación del pleito (sea en primera, segunda instancia o casación), una situación de normalidad que encaja en el llamado principio de coetaneidad entre esa insuficiencia y la presentación de la solicitud: exigir la inmediatez temporal de la insolvencia del solicitante en cómputo anual⁴¹³.

412. Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 44.

413. Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 87.

IV.1.3. La unidad familiar

1. La unidad familiar es otro concepto a deslindar para efectuar un correcto análisis de la eventual insuficiencia económica del solicitante. El legislador ha establecido dos modelos familiares. El primero se constituye por cónyuges no separados legalmente e hijos menores no emancipados, el segundo reuniría a estos últimos junto con la madre o el padre. Obvia decir que el carácter restrictivo de las previsiones legales se encuentra ampliamente superado por la realidad social actual, principalmente atendiendo a familias con hijos mayores de edad, menores emancipados o ascendientes que siendo convivientes suponen una carga o un ingreso adicional en la unidad familiar. Estas hipótesis plantean situaciones desiguales, del mismo modo que las parejas no matrimoniales se encuentran en mejor posición para obtener el beneficio por cuanto no han de computar conjuntamente para solicitar el auxilio gratuito.

2. Los bienes del cónyuge del solicitante podrán encontrarse o no a disposición de este último dependiendo del régimen económico matrimonial aplicable, siendo distintos los de comunidad o gananciales, donde procede computar unidos, que los de separación de bienes o de participación, donde teóricamente convendría excluir, por mucho que en la realidad la disponibilidad sea cotidianamente conjunta en muchos hogares. Quizás sea esta razón la que acoge nuestro legislador, por demás amparada en la ayuda mutua que se merecen un cónyuge del otro y ajena a la siempre posible declaración fiscal por separado, al margen del régimen económico matrimonial existente entre los esposos.

3. La excepción natural procedería del conflicto de intereses, resultando de aplicación el contenido del artículo 1318 III CC según el supuesto. Establece este precepto que la falta de bienes propios suficientes de un cónyuge, permite atribuir al caudal común los gastos necesarios causados en litigios contra el otro cónyuge –también contra tercero si el pleito redundaba en provecho de la familia–, siempre siendo necesario no actuar con mala fe o temeridad. Si no hubiera caudal se acudiría a los bienes del otro cónyuge, siempre que la posición económica de éste impida al primero la obtención del beneficio de justicia gratuita.

Los intereses familiares contrapuestos tendrán lugar tanto en cuestiones patrimoniales relativas a reclamaciones de posesión o propiedad entre cónyuges o entre padres e hijos, como en litigios propios del Derecho de familia. Son casos donde el resultado económico pretendido en ese pleito busca favorecer al solicitante, no a la familia toda, por lo que son los ingresos y recursos de aquél los únicos a valorar.

La doctrina especializada ha indicado que las precisiones del artículo 1318 CC se utilizan cuando el proceso dirigido contra un tercero no favorezca a la familia, momento en que los recursos e ingresos del cónyuge no solicitante pueden impedir el reconocimiento de gratuidad⁴¹⁴. Para esta doctrina la comisión de asistencia jurídica gratuita deberá computar individualmente los medios económicos cuando la suma de recursos e ingresos de la unidad familiar impida el beneficio de gratuidad o no vaya a ser posible la reclamación de *litis expensas*, mientras que la procedencia de éstas compensa la desventaja y apoya un cómputo conjunto⁴¹⁵.

Los bienes de los hijos menores no emancipados que convivan se incluirán en el cómputo total de la unidad familiar, por mucho que los artículos 164 y 165 CC impidan que el padre/madre disponga de los mismos. La salvedad reside en aquello que esos bienes produzcan y así pueda contribuir al levantamiento de la carga familiar, resultando ese producto el único medio económico que justamente habría que computar.

El artículo 16 LEC/1881⁴¹⁶ fue derogado antes de la actual legislación procesal (Disposición Derogatoria Única.a LAJG), siendo preciso incluir los bienes de los hijos menores convivientes aun cuando resulten indisponibles para el solicitante del beneficio.

414. Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 47, nota núm. 68.

415. Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 48; con cita de SsAAPP de Madrid (25 de abril de 1991), Navarra (29 de diciembre de 1995, Ar. 2440) y Barcelona (8 de enero de 1997, Ar. 159); nota núm. 70.

416. SsAAPP Alicante (Secc. 7ª) 1 de marzo de 2000 (EDJ 22540), Baleares (Secc. 5ª) 26 de abril de 2000 (BDEJ 121522), Madrid (Secc. 12ª) 21 de noviembre de 2000 (EDJ 74856).

IV.1.4. El salario mínimo interprofesional como punto de referencia

1. El tope legalmente establecido se encuentra en el doble del salario mínimo interprofesional, salario fijado cada año por el Gobierno de la nación y publicado en el Boletín Oficial del Estado.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha confirmado que “la utilización del doble del salario mínimo como criterio objetivo para determinar el límite económico por debajo del cual se tiene derecho a la justicia gratuita es un criterio respetuoso con el contenido indisponible del art. 119 CE. El legislador español recurre con frecuencia al salario interprofesional como dato objetivo a partir del cual mide la capacidad económica para acceder a determinados beneficios o ayudas públicas (becas de estudio, beneficios fiscales, ayudas para el acceso a determinadas viviendas, etc.). También lo utiliza como criterio para fijar el nivel económico mínimo de subsistencia cuya garantía viene exigida por el principio del respeto a la dignidad humana, que actúa, junto con otros elementos, para determinar, por ejemplo, la cuantía de recursos inembargables”, sin que “esta forma de fijar el nivel mínimo de supervivencia no resulta en modo alguno arbitraria o irrazonable”, y si constituye criterio objetivo, razonable y proporcionado para determinar cuándo se cubren las necesidades vitales, ha de servir igualmente para afrontar las necesidades y gastos procesales sin arriesgar ese nivel mínimo de subsistencia⁴¹⁷.

2. No sobrepasando ese límite procederá el otorgamiento automático, con la determinación de la cantidad al momento de solicitar (art. 3.1 LAJG) en vez de hacerlo al momento de conceder, lo que beneficia al solicitante en tanto cada año se produce un leve aumento del salario. Asimismo, como regla especial se permite la concesión del beneficio por encima de ese duplo, convirtiéndose la decisión en discrecional y ajustada al caso concreto según las previsiones de los artículos 4 y 5 LAJG.

En la práctica, no obstante, este tipo de flexibilización suele ser normal, lo que esquivo el carácter excepcional de la medida, al tiempo que su normalidad no evita un gran cúmulo de criterios para ope-

417. STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 4º.

rar la aludida discrecionalidad, lo que podría provocar dudas sobre la igualdad. Ahora bien, aunque es cierto que la decisión judicial es irrecorrible, la misma sobreviene como control de la discrecionalidad efectuada por la Comisión, de modo que ésta no es irrecorrible.

3. Para las personas jurídicas la insuficiencia de recursos se enlaza con el triple del salario mínimo interprofesional, según referencia a la base imponible del Impuesto de Sociedades, lo que se ha tildado de injusto porque coloca en un mismo grupo a cualquier tipo de persona jurídica, sea sociedad anónima, fundación o asociación de cualquier índole⁴¹⁸.

IV.1.5. La sostenibilidad de lo pretendido

1. Otro de los requisitos exigidos –al menos en la jurisdicción civil– es la apariencia del derecho. Se establece en el artículo 32 LAJG que el abogado de oficio comunicará a la Comisión la insostenibilidad de la pretensión. Dispondrá de un plazo preclusivo de seis días hábiles a contar desde el siguiente al que fuera designado y deberá aportar motivación jurídica fundamentadora de su criterio. El artículo 35 LAJG reitera el particular en cuanto a la sostenibilidad en vía de recurso.

2. La pretensión de instancia (o la de un recurso) debe ser viable, exigencia que persigue esquivar planteamientos abusivos, temerarios o infundados. Este tipo de valoración se apoyará en el estudio de los hechos, las pruebas que vayan a utilizarse y el *petitum*, elementos los tres a reflejarse en la solicitud, a la vista del modelo normalizado ofrecido por el RAJG.

No puede olvidarse, sin embargo, que dentro del contenido del beneficio de gratuidad se encuentra el asesoramiento respecto a la viabilidad de la pretensión, por lo que nunca se obtendría aquélla sin antes probar la sostenibilidad de la pretensión, que es precisamente lo que se busca saber gratuitamente. No obstante, la mencionada sostenibilidad se ha declarado constitucionalmente válida y la doctrina

418. Juan Luis GÓMEZ COLOMER, “El nuevo régimen...”, cit., p. 3.

científica la ha defendido como un modo de frenar actuaciones de quien dada su situación económica sabe que no pagará⁴¹⁹.

3. La jurisprudencia constitucional proscribía las pretensiones insostenibles por entenderlas arbitrarias, abusivas, absurdas o caprichosas⁴²⁰. Aun resolviendo una cuestión de inconstitucionalidad en orden a la antigua regulación de la LEC/1881 (artículos 36 a 40) el Tribunal Constitucional reconoce la semejanza del nuevo sistema instaurado y afirma lo siguiente: "...el obstáculo que para el derecho de acceso a la jurisdicción supone la regulación legal cuestionada no puede comportar, sin más, la inconstitucionalidad [... porque] el derecho fundamental consagrado en el art. 24.1 C.E. no es "un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución" (SsTC 99/1985, 206/1987), ni se trata tampoco de un "derecho absoluto o incondicional" (SsTC 15/1985, 34/1989, 164/1991, 192/1992, 28/1993, 101/1993, 220/1993), sino propiamente de un derecho de "configuración legal" (SsTC 99/1985, 354/1993, 331/1994, 178/1996), de suerte que el legislador, dentro de su ámbito de atribuciones, puede establecer límites al pleno acceso a la jurisdicción, siempre y en el bien entendido de que dichos límites sean razonables y proporcionados respecto de los fines que lícitamente puede perseguir en el marco de la Constitución (SsTC 4/1988, 107/1992, 140/1995)". Y estableciendo las similitudes de esta doctrina para con la previsión constitucional de gratuidad, concluye que goza de una finalidad constitucional legítima, razonable y proporcionada la "sostenibilidad de la pretensión del beneficiario de la asistencia jurídica gratuita, requisito que ha sido impuesto por el legislador en el marco de su libertad de configuración normativa del derecho consagrado en el art. 119 C.E., y mediante el que se instaura un límite legal al libre ejercicio del derecho de acceso a la Jurisdicción por parte de los ciudadanos que carecen de recursos económicos suficientes para litigar" (FJ 4º).

4. En cuanto a la evaluación de la sostenibilidad a cargo de un órgano separado de la jurisdicción, se indica que "tampoco puede ser tenido por contrario al art. 24.1 C.E., por cuanto el simple examen acerca de si el ejercicio de una pretensión procesal es o no jurídicamente via-

419. Francesco CARNELUTTI, *Instituciones del Proceso Civil*, EJEA, Buenos Aires, 1989.

420. STC 12/1998, de 15 de enero, FJ 2º.

ble no puede, en modo alguno, equipararse al enjuiciamiento sobre el fondo de aquella, dado que esta función, por los característicos efectos de cosa juzgada que lleva consigo, sí ha de quedar siempre reservada, ex art. 117.3 C.E. a los Juzgados y Tribunales o, en su caso, a los órganos arbitrales, como equivalente jurisdiccional (vgr. STC 174/1995)". Añadiendo a lo anterior que "la obtención de una decisión sobre la sostenibilidad de la pretensión por parte de un órgano totalmente ajeno a los intereses particulares del beneficiario de la asistencia jurídica gratuita -que no es, en suma, sino la finalidad básica que se persigue con la llamada a la intervención judicial en esta materia-, también se encuentra perfectamente asegurada con el sistema que residencia dicha decisión en los Colegios de Abogados y en el Ministerio Fiscal, órganos que se hallan en una posición de imparcialidad y objetividad, dado que carecen de interés propio alguno sobre la pretensión del beneficiario de la asistencia jurídica gratuita cuya sostenibilidad o no han de dictaminar, y, además, son órganos que cuentan con la adecuada cualificación técnica, ya que entre sus funciones esenciales la de "colaboración en la promoción y administración de la Justicia", en el caso de los Colegios (art. 3.2 del Estatuto General de la Abogacía), y la de "promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley", en el caso del Ministerio Fiscal (arts. 124.1 C.E. y 1 de su Estatuto Orgánico), lo que les capacita específicamente para llevar a cabo la función de dictaminar si una determinada pretensión merece o no ser enjuiciada, por esta vía de la gratuidad, por los Juzgados y Tribunales del Poder Judicial".

5. En términos generales, es lo cierto que la exigencia de viabilidad, siempre que se encuentre limitada al momento de pleitar y no a estadios previos, obstaculiza inopinados comportamientos abusivos nutridos de la mera situación de pobreza. Se alerta, no obstante, que para conseguir un favorable juicio de sostenibilidad -que en manos de la Comisión elude el prejuzgamiento, al menos hasta llegar al eventual control judicial de una denegación del beneficio- deba el solicitante ofrecer argumentos y medios de acreditamiento que inevitablemente pueden resultar útiles a la parte contraria⁴²¹. Consecuentemente, en

⁴²¹. Mauro CAPPELLETTI, *Proceso, ideologías, sociedad*, EJEA, Buenos Aires, 1974, p. 180.

este terreno no puede procederse con demasiada exigencia, lo que se vincula a la idea de que en caso de duda conviene otorgar el beneficio de gratuidad en vez de denegarlo⁴²². Y el particular acrecienta la menor exigencia cuando se trata del demandado y la viabilidad de su resistencia frente al actor, examen que algún autor excluye a la vista del artículo 32 LAJG, donde nada se dice del demandado, quien por otra parte se ve involuntariamente compelido al pleito⁴²³.

En el fondo, la viabilidad de la pretensión del actor, y sobre todo su triunfo final, muestran que aunque el demandado no pretendiera el pleito, su falta de conciliación previa lo ha provocado, sin que tampoco sea acto enteramente voluntario el del actor para pleitar, salvo para defender sus derechos frente al otro.

Es cierto que el artículo 32 LAJG sólo menciona expresamente al acusado o imputado, que se limitan al proceso penal, pero en ningún caso puede negarse de modo explícito la presencia del demandado en un proceso civil, a la vista del redactado legal donde se habla de “proceso” y “defensa”. La limitación nacería del término *pretensión*, propio del actor (civil) si seguimos un sentido estricto del significado técnico procesal de la palabra, pues pretende quien vincula su derecho a la relación jurídico-material subyacente y desde el punto de vista activo; el demandado enlaza con la idea de *resistencia* (a esa pretensión). Sin embargo no creemos que opere una utilización estricta del concepto procesal, por lo que el demandado también puede “pretender” ser absuelto.

6. Es el abogado quien resulta obligado para determinar la viabilidad o no de la pretensión que le correspondería defender, en el plazo de seis días a contar desde su designación. Es posible, sin embargo, que la base fundamental de sus argumentaciones se encuentre en un peritaje todavía inexistente. Imagínese por ejemplo una reclamación por defectos de construcción estructurales o un deshauco por ruina. Sentado lo anterior, utilizar el expediente de interrupción previsto en el artículo 33.1 LAJG requiere alegar –por el letrado– la falta de docu-

422. En este sentido, Lorena BACHMAIER WINTER, *La asistencia...*, cit., p. 89.

423. *Sic* Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 76; en contra Lorena BACHMAIER WINTER, *La asistencia...*, cit., p. 93.

mentación necesaria, documentación que teóricamente formaría parte de la que la Comisión ha de remitir al letrado para el análisis de sostenibilidad. De ahí que el peritaje debiera considerarse, a estos efectos, *documentación necesaria* para poder incardinarse en la causa de interrupción, lo que no parece acomodarse a su real naturaleza. Ocurre, además, que ante la falta de documentación, como sea que la Comisión remitió o debió remitir al letrado toda la existente, requerirá ahora la adicional (artículo 33.1 LAJG), que si el solicitante no aporta en el término del requerimiento supondría el archivo de la solicitud de gratuidad. Claro está que si el peritaje se considera necesario y se engloba en el beneficio de la gratuidad, no podría obtenerse sino después de la concesión de ésta, impidiendo que el letrado evalúe, a través de su contenido, la viabilidad de la pretensión. Ante estas situaciones, y para evitar el absurdo, la duda del letrado sobre la viabilidad de la pretensión merece el juicio positivo, sobre todo porque si se hubiera solicitado la paralización del plazo pero la Comisión no considerase necesario el apuntado peritaje, no admitiría suerte alguna de suspensión. Y si transcurren los seis días mencionados sin que el letrado se manifieste en ningún sentido vendrá obligado a la defensa en todo caso.

De todos modos, si el letrado opta por pronunciarse desfavorablemente hacia la pretensión, procederá dictamen del Colegio profesional al que pertenezca, que podrá acceder a documentación adicional y efectuará una análisis más minucioso, aunque sin permitir igualmente la confección de un peritaje escrito que no conste ya en el expediente. Si este Colegio estima viable lo pretendido nombrará un segundo letrado que defenderá obligatoriamente. Y si desestima informará el Ministerio fiscal, cuya consideración favorable supondrá la designa de segundo abogado, con iguales condiciones, mientras que su decisión desfavorable generará la desestimación de la Comisión, sin perjuicio del control jurisdiccional previsto en el artículo 20 LAJG.

IV.1.6. Los derechos e intereses propios

1. El solicitante del beneficio debe litigar en defensa de derechos e intereses propios (artículo 3.4 LAJG), lo que se relaciona con la gra-

tuidad vinculada a la tutela judicial efectiva, determinando la persona cuya insuficiencia económica debe analizarse. Se ha indicado que de este modo se evita que un sujeto con sobrados medios económicos se beneficie de la gratuidad a través de una cesión de derechos a quien no goza de los meritados medios, que sería el litigante que solicita el beneficio. Se añade a ese respecto que toda cesión *inter vivos* debe presumirse fraudulenta⁴²⁴.

Pero una cosa es actuar a nombre de otro y cuestión distinta hacerlo en nombre propio, en defensa de los derechos de cesionario. Como representante legal o voluntario directo solicitará el beneficio en nombre de su representado, cuyos medios económicos serán los tenidos en cuenta para valorar si merece o no la gratuidad. Y es independiente que, en determinadas circunstancias, las relaciones entre representante legal y representado obliguen al primero a satisfacer los gastos del segundo. Como representante voluntario indirecto actuará en nombre propio y, por consiguiente, será su propio patrimonio e ingresos los que deberán tenerse en cuenta, sin olvidar que el representante precisa de apoderamiento y que sin él se expone a revocación *ex* artículos 19 LAJG y 18 RAJG.

2. Como ejercicio de derecho propio, para algunos autores la sustitución exige del sustituto probar su situación económica insuficiente, mientras que otros autores entienden que al litigar sobre derechos ajenos es el representado o sustituido el que debe acreditar la insuficiencia económica.

La figura jurídica de la sustitución procesal se ha utilizado para considerar que las asociaciones de consumidores y usuarios litigan en defensa de derechos e intereses propios, mientras que la noción de representación llevaría a la idea de que cada asociado o usuario tendría la obligación de acreditar la insuficiencia económica, en tanto la asociación no ejercitaría *de iure proprio*. La doctrina científica suele acoger la primera opción, si bien no faltan quienes, a la luz del artículo 20.1 LGCU, consideran que este tipo de asociaciones actúan *nomi-*

⁴²⁴ Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 62. Si cedente y cesionario carecieran de medios económicos suficientes, el presumible fraude resulta desvirtuado.

ne alieno con legitimación legal basada en un apoderamiento implícito, sin posibilidad de solicitar el beneficio de gratuidad, so pena de defraudar el espíritu de la ley permitiendo que consumidores o usuarios ricos perciban la gratuidad. Y de ese modo se entiende litisconsorcio que exige la prueba de insuficiencia tanto al sustituto (que actúa un derecho procesal) como al sustituido (que se vincula, como socio, a un derecho material)⁴²⁵.

3. Diferentes son las situaciones en que la asociación actúa en defensa de sí misma o pretendiendo intereses generales de consumidores y usuarios donde difícilmente cabrá el fraude para obtener la gratuidad. En ambos supuestos habrá que acreditar la insuficiencia de medios de la propia asociación.

IV.2. Supuestos particulares

1. En los juicios sucesorios podría darse el caso de que precisemos peritajes para determinar el caudal hereditario, y que entre los litigantes se encuentren herederos indigentes que, para poder disfrutar de lo que les corresponda, precisarán comparecer en la causa para hacer valer sus derechos.

El artículo 440 CC establece que “la posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero sin interrupción y desde el momento de la muerte del causante, en el caso de que llegue a adirse la herencia. El que válidamente repudia una herencia se entiende que no la ha poseído en ningún momento”. Pero aunque el heredero, legatario o legitimario litigante sin recursos haya aceptado la herencia, legado o legítima, puede carecer de recursos e ingresos suficientes y disfrutar del beneficio de justicia gratuita, sea para obtener la asistencia de abogado y procurador o para beneficiarse de los expertos oportunos.

2. Determinados entes jurídicos obtienen una regulación particular que les permite disfrutar *ipso iure* del beneficio, sin necesidad de

425. Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 69.

acreditar insuficiencia económica alguna, que posiblemente no existiría. Se trata de las entidades gestoras de la Seguridad social (artículo 2.b LAJG), la Cruz Roja Española (D.A. 2ª LAJG) y las asociaciones de consumidores y usuarios si litigan en defensa de derechos de consumidores y usuarios. Cuando lo hacen en interés de la asociación o por intereses generales de sus asociados deberán acreditar la insuficiencia económica por debajo del triple del salario mínimo interprofesional.

3. Se ha sostenido un sistema de topes graduales⁴²⁶ y también la actuación discrecional de la Comisión para denegar el derecho ante la existencia de signos externos que evidencien la superación del tope antes mencionado⁴²⁷. La primera hipótesis, *lege ferenda*, tendría que justificarse sustancialmente. La segunda, *lege data*, resulta de difícil aceptación por cuanto no trata de favorecer el derecho sino de restringirlo, cuando las previsiones legales se orquestan, precisamente, con independencia de la insuficiencia económica real, pues resulta palmario que en los supuestos contemplados las hipotéticas bases imponibles del Impuesto de Sociedades a tener en cuenta superarían con creces el triple del salario mínimo interprofesional.

IV.3. Modulo subjetivo especial

IV.3.1. Fundamento

1. Los presupuestos de tipo subjetivo se incardinan en la ya apuntada flexibilización de la regla general, como reconocimiento excepcional del derecho.

Excluir el derecho a la gratuidad en función del límite objetivo fraguado con el salario mínimo interprofesional anual duplicado, prescindiendo, en definitiva, de la capacidad económica real, supone, en palabras del Tribunal Constitucional “dar igual trato legislativo a personas que pueden hallarse en situaciones económicas muy

⁴²⁶. Juan Luis GÓMEZ COLOMER, “El nuevo régimen...”, cit., p. 3.

⁴²⁷. Ignacio COLOMER HERNÁNDEZ, *El derecho...*, cit., p. 61.

dispares, negando incluso la justicia gratuita plena a personas que en la práctica pueden tener una capacidad económica inferior a la de otras a quienes se reconoce este derecho”. Ello no obstante, el TC continúa explicando que no por ello “cabe deducir de forma automática la vulneración del referido precepto constitucional [artículo 119 CE]”, por mucho que se recuerde de qué manera nuestro legislador sí ha tenido en cuenta las circunstancias personales de los solicitantes⁴²⁸.

2. El derecho a la igualdad consagrado en el artículo 14 CE impide tratar desigualmente a los iguales en función de su alcance real y efectivo (artículo 9.2 CE), pero no impide que se trate igualmente a los desiguales, porque no consagra, sin más, un derecho a la desigualdad de trato: no puede derivarse de este último precepto ningún derecho subjetivo genérico al trato normativo desigual. Procede el análisis *ad casum* de la objetividad y razonabilidad del criterio de diferenciación empleado, sin que pueda tomarse en consideración, únicamente, la excepción a una regla⁴²⁹. Y se subraya que distanciar la norma del caso concreto puede garantizar la seguridad jurídica y la igualdad, concluyendo que “no es irrazonable la utilización de los ingresos o recursos como criterio de diferenciación, ni es desproporcionado el límite del doble del salario mínimo, ya que permite atribuir la gratuidad de la justicia a la práctica totalidad de personas que se verían imposibilitadas de litigar por falta de recursos, en tanto que las excluidas también cabe suponer que en su práctica totalidad podrán hacer frente a los gastos procesales, máxime teniendo en cuenta la previsión legal de la gratuidad parcial”⁴³⁰.

3. La relación intrínseca del beneficio de gratuidad y el derecho a la tutela judicial efectiva se aborda en relación con la posible indefensión por razones económicas, pero se rechaza advirtiendo la constitucionalidad de los criterios objetivos y subjetivos previstos por el legislador⁴³¹.

428. STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 5º.

429. STC 70/1991, de 8 de abril, sobre la diferenciación entre bases de cotización de contingencias comunes en el sistema de la Seguridad Social.

430. STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 5º.

431. STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 5º.

IV.3.2.El problema de las personas jurídicas

1. La referencia a los límites legales invoca el artículo 3.1 LAJG, precepto vinculado a la persona física, de ahí que se discuta sobre si las personas jurídicas pueden acceder a la flexibilización del modulo subjetivo o deben ceñirse a la modulación objetiva antes expuesta. A favor de esta segunda opción, y pese al silencio del artículo 5 LAJG sobre el particular, de las circunstancias prescritas en ese mismo precepto se deduce la limitación. Pues el estado de salud, el número de hijos o familiares a su cargo o las circunstancias de la familia no resultan elementos propios para una persona jurídica.

Aparte el carácter figurado que pudiera otorgarse a la salud (empresarial) de una persona moral, y que en absoluto parece desprenderse de la intención legisladora, sólo podría admitirse que una persona jurídica (una fundación, una asociación) tuviese al cargo la tutela de personas físicas, pero en ningún caso podría tratarse de *sus* familiares.

2. Para las personas físicas resulta aceptable pensar que determinadas circunstancias generan una mayor carga económica, por lo que aun cuando disfruten de mayores recursos e ingresos que otros (quienes no superan el duplo del salario mínimo interprofesional), se ven compensados e igualmente merecen el beneficio en pos de una igualdad real y efectiva. Con todo, el legislador ordinario estima que esa compensación se desajusta por encima del cuádruplo del salario mínimo interprofesional, que se constituye en límite objetivo a las modulaciones subjetivas⁴³². Así las cosas el nivel mínimo de subsistencia no depende de una determinada cantidad total, útil para cualquier supuesto, sino que funciona en virtud de circunstancias concretas según las cuales operan diversos límites establecidos sobre la referencia del salario mínimo interprofesional⁴³³.

Bajo dichos límites deberán demostrarse las cargas que pesan sobre la unidad familiar, sean gravámenes sobre bienes inmuebles, o retenciones sobre ingresos ordenadas por órganos judiciales, u otros datos de interés.

432. AAP La Rioja (Secc. 1ª) de 14 de mayo de 2004 (EDJ 272).

433. Para el TC el doble del SMI significaba, en cambio, un nivel mínimo de subsistencia absoluto, cfr. STC 16/1994.