

LA NUEVA REGULACION DEL BENEFICIO DE JUSTICIA GRATUITA EN EL PROCESO CIVIL ESPAÑOL

Por el Dr. J. TOME PAULE
Profesor Titular de Derecho Procesal

La Ley 34/84 de 6 de agosto, llamada de Reforma Urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, considera como una de las modificaciones de más hondo calado —como expresa en su Exposición de Motivos—, la concerniente al beneficio de justicia gratuita. «En lo que se refiere a la posibilidad de litigar gratuitamente —dice la citada E. M.— parte la Ley del mandato del artículo 119 de la Constitución que quiere que la justicia sea gratuita, en todo caso; para quienes acrediten recursos insuficientes. Se ha procedido, por ello, a fijar unos parámetros flexibles que permitan la aplicabilidad social del antes llamado “beneficio de pobreza”, que pierde ya esta arcaica denominación. Al tiempo se ha modificado el cauce procedimental en el que se discutía la concesión del beneficio, habiéndose optado por el del juicio verbal, que ofrece garantías suficientes y mayor celeridad.»

Y, efectivamente, la Ley 34/84 da una nueva redacción a los artículos 13 a 50, contenidos en la Sección 2.ª del Título I del Libro I, que ahora lleva la rúbrica «De la Justicia gratuita», y cuya Sección queda dividida en tres apartados, el 1.º «Del reconocimiento del derecho» (arts. 13-19); el 2.º «Del procedimiento» (arts. 20-29), y el 3.º «De los efectos de la justicia gratuita» (arts. 30-50).

Sobre esta nueva ordenación, y con la necesaria brevedad para que

pueda ser útil al alumno, vamos a analizar este aspecto de la reciente reforma.

La posibilidad de que el que carezca de medios pueda defenderse gratuitamente en el proceso tiene honda raigambre en nuestro Derecho histórico. El Fuero Real facultaba al Juez para que designara *Bozero* a los que no los puedan tener. La Ley 11 de las leyes para los Adelantados Mayores, refiriéndose a viudas, huérfanos, hombres que no tenían señor o cualquier otra persona que no pudiese nombrar bozero, exigía que el Adelantado se los designase. Y si no los encontraba era el propio Adelantado el que asumía su defensa. Con más concreción, Las Partidas, aludiendo a la posibilidad de que *biuda, e huerfano, e otras personas cuytadas... non puedan fallar abogado que se atreva a razonar por ellos*, exigían al juzgador que les designase Letrado para que los defendiera. «*E el Abogado, a quien el Juez lo mandase, deve razonar por ella, por mesurado salario. E si por aventura fuesse tan cuytada persona, que non oviere de que lo pagar, devalo mandar el Juez que lo faga por amor de Dios; e el Abogado es tenuto de lo fazer.*»

Don Carlos I y Doña Juana en Toledo, Granada y Valladolid dieron disposiciones exigiendo que los pleitos de los pobres se vieran los sábados y con toda brevedad; disposición que se reiteró en las Ordenanzas de Monzón. Carlos I, en las Ordenanzas de Madrid, y Felipe V en 1743 ordenan a escribanos y relatores que no lleven derechos por los pleitos de los pobres de solemnidad y que se hagan sus diligencias sin dilación.

Las Ordenanzas aprobadas en las Cortes de Toledo de 1480 reglamentaron la figura del Abogado de los Pobres, encargados de la defensa de los menesterosos, a la que siguió la de los Procuradores de los Pobres, encargados de su representación. No obstante, en las Ordenanzas de Abogados de 1495, dadas por los Reyes Católicos, se ordenaba que los restantes abogados legos sean tenidos de ayudar en las causas de los pobres de gracia y por amor de Dios, en los lugares en que no hubiere Abogados asalariados para pobres.

La Ley de Enjuiciamiento civil de 1855 reguló la defensa por pobre, en forma análoga a la vigente, ahora derogada por la Ley 34/84, en esta materia.

I. Ajustándonos a la nueva ordenación podemos definir el beneficio de justicia gratuita como el derecho fundamental, constitucional y de carácter procesal del litigante que, acreditando insuficiencia de recursos económicos para litigar ante el órgano jurisdiccional competente, se le exonera del pago de las costas de un proceso civil en virtud de una resolución judicial.

Gómez Colomer («El Beneficio de pobreza», Barcelona, 1982) define al beneficio como el derecho que conceden las leyes procesales consistentes en la exención de los gastos que origina el proceso. Guasp («Derecho Procesal Civil», Madrid, 1956) halla el fundamento de este privilegio procesal en la clara necesidad de que sean dispensados del pago de los gastos procesales, las personas que, por hallarse en la imposibilidad de sufragarlos, no podrían solucionar la satisfacción de sus pretensiones ante el órgano jurisdiccional, produciéndose, respecto a ellos, una

verdadera e ínicua denegación de justicia. Prieto Castro (Tratado de Derecho Procesal Civil, Pamplona, 1982) define a la justicia gratuita como el beneficio consistente en poder actuar como demandantes o como demandado en un proceso sin satisfacer, por lo pronto, tasas, derechos ni honorarios. Ramos Méndez (Derecho Procesal civil, Barcelona, 1980) dice que el beneficio consiste en la exención de gastos procesales en la medida que señala la ley.

A) Es un derecho fundamental y constitucional del ciudadano, directamente entroncado con el derecho al libre acceso a la justicia y derivado del principio de igualdad de los ciudadanos ante la ley. La Constitución española prohíbe la indefensión procesal en su artículo 24, sienta el principio de igualdad en su artículo 14 y expresa en su artículo 118 que «La Justicia será gratuita, cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto a quienes acrediten insuficiencia de recursos económicos para litigar».

Hasta la Constitución de 1931, el beneficio de justicia gratuita no tiene en nuestro ordenamiento el carácter de derecho constitucional: su artículo 94 proclamaba que «la República asegurará a los litigantes económicamente necesitados, la gratuidad de la justicia». El IX de los Principios del Movimiento Nacional de 1958 establecía que la justicia será gratuita para los que carezcan de medios económicos; en términos muy parecidos se pronunció la Ley Orgánica del Estado, de 1969. El Proyecto de Bases (hoy derogado) de la Ley Orgánica de la Justicia, de 1973, declaraba que se establecerá el sistema adecuado a fin de asegurar a cualquier persona los medios para actuar y defenderse ante los Tribunales de Justicia.

B) Es un derecho de carácter procesal, ya que el derecho concreto a su utilización se consigue en un proceso, se otorga mediante una resolución jurisdiccional y produce efectos netamente procesales.

Existe otro tipo de beneficio, al que alude el artículo 118 de la Constitución y el nuevo artículo 13 de la L. E. C., que es el concedido en virtud de una disposición legal y que afecta a personas jurídicas: el Estado, las Cajas de Ahorro, la Cruz Roja Española, etc.

C) Se concede al litigante de un proceso civil, es decir, al que actúa como demandante o demandado, ya pertenezca el proceso a la jurisdicción contenciosa o a la voluntaria (art. 20), ya actúe individualmente o en calidad de litisconsorte (art. 18), pero siempre y cuando que defienda derechos propios (art. 19).

a) Además de la regulación de este beneficio para el proceso civil, la legislación española lo regula separadamente para el proceso penal (L. E. Criminal, ar-

títulos 118-140), para la laboral (texto refundido del Procedimiento Laboral de 13-6-1982, arts. 12-14), para el contencioso-administrativo (Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, arts. 130-131) y para el Constitucional (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, art. 95; y Acuerdo del Tribunal Constitucional del 20-12-1982).

b) La nueva regulación legal se refiere, sin duda, a litigantes que sean personas físicas. No alude (más que en el supuesto recogido en el art. 13 de concesión por disposición legal) a las personas jurídicas. Por tanto, se planteará el problema de si éstas pueden obtener la declaración del beneficio, lo que habrá de resolverse afirmativamente, tal como se hacía en la legislación derogada. Hay que tener en cuenta que la jurisprudencia del T.S. fue muy restrictiva en esta materia y así se denegó el beneficio a una memoria de misas por no tener personalidad (S. 14-12-1897) a la Orden Tercera de San Francisco por no acreditar su carácter de Asociación (S. 8-6-1926), a un Pósito de Pescadores por no acreditar carácter benéfico (S. 31-3-1933), a una Cofradía religiosa (S. 20-10-1898), a una Comunidad religiosa dedicada a la enseñanza (S. 7-1-1980), a una cooperativa comercial (S. 27-4-1956). Por no acreditar la pobreza de todos sus componentes se negó el beneficio a una sociedad de interés personal (S. 2-3-1898), a una sociedad colectiva (S. 31-1-1953) y a una comanditaria (S. 25-9-1909). Se ha reconocido a una Real Congregación Benéfica (S. 22-10-1902), a una Capellanía (S. 24-11-1890) y a una Sociedad Anónima (S. 12-12-1961).

c) La posibilidad de utilizar el beneficio para los actos de jurisdicción voluntaria viene expresamente reconocida en el nuevo artículo 20. Hay que considerar como posibles beneficiarios tanto a los que inicien el expediente como a los que se opongan a los mismos.

d) El nuevo artículo 18 —que coincide con el derogado 19— establece que «No impedirá el reconocimiento del derecho la circunstancia de que litiguen unidas varias personas, que individualmente tengan derecho al beneficio, aun cuando los recursos de todas ellas excedan de los límites señalados, salvo lo dispuesto en el artículo 16».

La jp del T.S. denegó el beneficio a los Síndicos (S. 24-1-1957), al Comisario y al Depositario (S. 26-11-1953) de una quiebra, y a los Síndicos de un concurso de acreedores (S. 21-1-1898) por no haber demostrado que eran pobres todos y cada uno de los acreedores. Con el mismo fundamento lo denegó al Administrador judicial de una herencia y yacente (S. 11-3-1896), a un comunero que ejercitaba acciones en beneficio de la comunidad (S. 31-5-1961) y a la comisión liquidadora de un ferrocarril (S. 26-12-1886).

e) La necesidad de que se litigue por derechos propios viene recogida en el artículo 19, coincidente con el párrafo 2.º del derogado 20, en cuyo apoyo el T.S. denegó el beneficio a una cooperativa mercantil (S. 27-4-1956) y a un comunero (S. 22-2-1958).

D) Es condición indispensable para el disfrute del beneficio que el solicitante acredite ante el órgano jurisdiccional competente insuficiencia de recursos económicos para litigar. La nueva redacción legal considera que tienen tal insuficiencia «quienes tengan unos ingresos o recur-

sos económicos que por todos conceptos no superen el doble del salario mínimo interprovincial vigente en el momento de solicitarlo» (art. 14), a los que, de manera imperativa se ordena que «se reconocerá judicialmente el derecho a justicia gratuita».

El derogado artículo 15 era mucho más prolijo de determinar quiénes podían ser declarados pobres, nombre que, afortunadamente, ha sido desterrado de nuestro sistema procesal civil, junto con el del jornal del bracero que era el tope que se seguía

Sin embargo, esta regla tiene atenuaciones tanto para el caso de que se sobrepase el doble del salario mínimo, como cuando no se llegue a él, ya que:

1.º) Los Jueces y Tribunales pueden conceder el beneficio reducido a las personas cuyos ingresos superen ese doble, pero que no rebasen el cuádruplo cuando lo crean conveniente, atendidas las circunstancias de familia del solicitante, número de hijos o parientes a su cargo, estado de salud, obligaciones que sobre él pesan, costo del proceso u otras circunstancias análogas. En este supuesto, el beneficio consiste en la exención total del pago de los gastos procesales, con excepción de los honorarios de los Abogados y de los derechos de los Procuradores (art. 15).

La legislación derogada, para el supuesto de que se tuviesen ingresos que no superaren el triple del jornal del bracero, permitía la concesión de la media pobreza, es decir, la reducción de un 50 por 100 en todos los costos del proceso.

2.º) «No se reconocerá el derecho a la justicia gratuita —dice el nuevo artículo 17—, cuando el Juez o Tribunal infiera que el peticionario tiene medios superiores a los establecidos en los artículos anteriores por cualquier signo exterior o modo de vida. La circunstancia de ser el solicitante propietario de la vivienda en que resida no constituye por sí mismo obstáculo para el reconocimiento del derecho, siempre que aquella no sea suntuaria.»

El derogado artículo 17 prohibía la concesión de la pobreza o de la media pobreza cuando por signos externos de riqueza (número de criados, alquiler de la vivienda u otros análogos), el Juez infería que el solicitante tuviere medios económicos superiores al jornal doble del bracero. Por otra parte, la ocultación de los ingresos fue, por lo general, causa de denegación del beneficio.

3.º) Igualmente hay que apuntar que para conceder o denegar el beneficio, «el Juez o Tribunal deberá tener en cuenta los ingresos o rentas del cónyuge del solicitante y los productos de los bienes de los hijos, destinados legalmente al levantamiento de las cargas familiares» (artículo 16).

El derogado artículo 18 prohíbe la concesión del beneficio al litigante que disfrutaba de una renta que, unida a la de su consorte o hijos, superaba el triple del jornal del bracero y de la media pobreza a los que, con tales acumulaciones, superasen el cuádruplo.

E) La finalidad del beneficio es conceder a una persona la exoneración provisional o definitiva del pago de las costas procesales. En este sentido el nuevo artículo 30 dispone que los que por declaración judicial tengan derecho a litigar gratuitamente, disfrutarán de los beneficios siguientes:

1.º) Exención del pago de toda clase de derechos o tasas judiciales y de la necesidad de reintegrar el papel que usen para su defensa.

2.º) Inserción gratuita en los periódicos oficiales de los anuncios y edictos que deban publicarse a su instancia.

3.º) Exención de hacer los depósitos que sean necesarios para la interposición de cualesquiera recursos.

4.º) Que se les nombre Abogado y Procurador sin obligación de pagarles honorarios y derechos.

El artículo 14 derogado incluía entre los beneficios del declarado pobre la de cursar de oficio los exhortos (lo que ahora es regla general según el nuevo artículo 299) y sustituía el depósito para recurrir por la caución juratoria que ahora se elimina. Se incluye la inserción en periódicos oficiales, olvidados por la legislación anterior. No se alude a los honorarios de peritos, aunque el art. 423 establece que se incluyan en la tasación de costas. Tampoco se alude en el nuevo precepto a los auxilios e indemnizaciones que para los testigos obligados a comparecer establece el artículo 644. Tanto aquéllos como éstos, deben ser incluidos entre los beneficios de la justicia gratuita, aunque el legislador ha debido prever esta cuestión dada la grave incidencia que sobre el costo de algunos procesos tienen los honorarios periciales.

II. El reconocimiento del derecho a litigar gratuitamente —dice el párrafo 1.º del nuevo artículo 20— se solicitará del Juez o Tribunal que conozca o vaya a conocer del proceso o acto de jurisdicción voluntaria en que se trate de utilizar.

A) Este reconocimiento se logra mediante una Sentencia que se dicta tras la tramitación del oportuno proceso que puede definirse como un proceso contencioso, de cognición, plenario y de carácter accesorio por el que se solicita del Juzgado o Tribunal competente se reconozca al solicitante su derecho a litigar gratuitamente en un determinado proceso civil.

a) El carácter de proceso contencioso deviene indiscutible aun en el supuesto en que se pretenda usar el beneficio para la iniciación de un expediente de jurisdicción voluntaria. Hay auténtica contradicción procesal, en cuanto que el nuevo artículo 22 exige la audiencia de las demás partes y del Abogado del Estado.

b) Es un proceso de cognición en cuanto que en él se pretende una declaración judicial previa la tramitación del oportuno procedimiento.

c) Es plenario, pues en él no se dan las características y limitaciones propias de la sumariedad.

d) Es un procedimiento de tramitación rápida, pues se ajusta al juicio verbal el tipo más acelerado de procedimiento civil de nuestro sistema procesal.

e) Y es, finalmente, un proceso accesorio, ya que sólo tiene razón de ser en función de otro proceso principal ya iniciado o que va a iniciarse. En este sentido el nuevo artículo 21 establece que la «solicitud se considerará como un incidente del proceso principal»; expresión defectuosa, pero que indica con claridad el carácter que señalamos.

B) La jurisdicción para conocer de este proceso se atribuye a la civil ordinaria.

Este es el sistema seguido en todo nuestro Derecho procesal: cada jurisdicción otorga los beneficios para los procesos de su competencia. En otros sistemas, esta función se cumple por órganos administrativos o por comisiones mixtas integradas por funcionarios judiciales y administrativos.

C) Es competente objetiva y territorialmente, el Juzgado o Tribunal que conozca o vaya a conocer del proceso o acto de jurisdicción voluntaria en que se trate de utilizar (art. 20).

D) Está legitimado para la iniciación de este procedimiento, las personas que estén legitimadas para actuar como actores o como demandados en el proceso principal. Es parte necesaria el Abogado del Estado.

El Abogado del Estado tiene siempre que actuar en calidad de demandado, tanto en el caso de que la solicitud la haga el actor del pleito principal (en cuyo caso actuará en calidad de litisconsorte pasivo necesario con las partes demandadas) como si lo hace el demandado (en cuyo caso actuará en tal calidad con el actor).

El supuesto de litisconsorcio, al que se refiere el artículo 18 (citado antes), plantea el problema de si en el incidente de reconocimiento deben intervenir los restantes litisconsortes o sólo la parte demandada. La última solución es la lógica, aunque del artículo 22 que exige la audiencia «de las demás partes» pueda deducirse lo contrario. Por ejemplo: si A demanda a B, C y D; y C solicita el reconocimiento del beneficio, debe sólo tramitarse con A y el Abogado del Estado.

Si en el proceso principal actúa o debe actuar como parte el Ministerio Fiscal, también deberá intervenir en el incidente de reconocimiento del beneficio.

E) Es preceptiva la intervención de Abogado, pero no la de Procurador (art. 4 L.E.C., mod. Ley 34/84), aunque el interesado podrá solicitar «que se le nombre Abogado y Procurador del turno de oficio y así lo acordará el Juzgado, para que le representen y defiendan en este juicio» (art. 20-3).

Aquí el legislador ha sufrido un lapsus. De la compaginación de los nuevos artículos 4-4 y 20-3 se desprende que el solicitante puede actuar por sí (pero no valiéndose de otra persona) en el proceso de reconocimiento, aunque si lo pide el Juzgado viene obligado a designarle Procurador de oficio.

F) El proceso de reconocimiento del beneficio se inicia mediante demanda escrita, en la que «se expresarán los datos pertinentes para apreciar los ingresos o recursos del solicitante, sus circunstancias personales y familiares, pretensión que se quiere hacer valer y parte o partes contrarias» (art. 20-2).

El precepto sustituye con ventaja al antiguo artículo 28 que exigía que la demanda se redactase del modo prevenido en el artículo 524 y concretaba los datos que había de contener: naturaleza, domicilio actual y el de los últimos cinco años, estado, edad, profesión y medios de subsistencia, número de hijos del solicitante y nombre y naturaleza del consorte, y casa que habitaba con expresión, en su caso, del alquiler que se pagaba. Y exigía, en su número 6.º, la aportación de certificaciones electorales y de contribución que se pagaba que, afortunadamente, han desaparecido, pues aparte de su inutilidad patente, originaban grandes retrasos en estos procedimientos, ya que el interesado, por lo general, no las aportaba, sino que pedía al Juzgado las solicitase de oficio.

Dada la redacción del párrafo 2 de artículo 20, ya no hace falta ajustarse al formalismo del artículo 524, aunque sí deberán cumplirse los del artículo 720, es decir, consignar los nombres, domicilio y profesión de las partes, pretensión que se deduce, fecha y firma; más los requisitos exigidos por el artículo 20, y, con copias suscritas por el solicitante o su Procurador.

A la demanda se acompañarán «los documentos justificativos de los extremos expresados en el artículo 20; si el actor alegase no haber podi-

do adquirirlo, los reclamará de oficio el Juzgador, pero no dará curso a la demanda hasta que se presenten o reciban» (art. 21).

G) Si la petición de reconocimiento del beneficio la formula el actor principal, la demanda puede presentarse antes de la iniciación del proceso principal, junto con su demanda iniciadora o después de iniciado aquél.

Si la petición la hace el demandado, la demanda de reconocimiento del beneficio puede presentarse antes de su contestación, con la contestación o después de presentada aquélla.

a) La primera posibilidad viene expresamente admitida en el artículo 20, cuando habla del Juez o Tribunal que vaya a conocer del proceso en que se trate de utilizar. En este caso el actor podrá esperar o no a la resolución del incidente para la iniciación del proceso principal; pero si no espera «el actor, al formular la demanda principal podrá pedir la suspensión del proceso hasta la resolución del incidente, si fuere él quien solicitare el reconocimiento del derecho, sin perjuicio de que inste las actuaciones de cuyo aplazamiento le puedan seguir daños irreparables» (art. 23-2).

b) Si el actor pide el reconocimiento del beneficio junto con la demanda principal (mediante la fórmula del «otro sí» que es lo que más frecuentemente se viene haciendo), la posibilidad de suspensión prevista en el antes citado artículo 23-2 parece indiscutible.

c) Si el demandado pide el reconocimiento del beneficio antes de la contestación o con la contestación, el efecto suspensivo sólo se produce si la suspensión se pide por todas las partes (art. 23-1.º), es decir, por todas las partes del proceso principal, intervengan o no en el incidente de reconocimiento.

d) Si el actor presenta la demanda de reconocimiento después de iniciado el proceso principal, o el demandado después de su contestación, la suspensión sólo es posible si la solicitan todas las partes. En este supuesto, la ley regula tres hipótesis:

1.ª) Que se presente durante la tramitación de la primera instancia: «Cuando el actor solicite el reconocimiento de su derecho a litigar gratuitamente después de presentar su demanda o el demandado después de contestarla, deberá de justificar cumplidamente que las circunstancias y condiciones necesarias para obtener aquél han sobrevenido con posterioridad a la demanda o contestación, respectivamente» (art. 25).

2.ª) Que se presente durante la tramitación del recurso de apelación: «El litigante que no haya solicitado el reconocimiento de su derecho en la primera instancia, si lo pretende en la segunda deberá justificar que han sobrevenido con posterioridad a aquélla, o en el curso de la misma, las circunstancias necesarias para obtenerla» (art. 26).

3.ª) Que se presente para interponer o seguir el recurso de casación, en cuya hipótesis se sigue la misma regla (art. 26-2).

e) En la legislación derogada, el efecto suspensivo era la regla general impues-

ta por el artículo 22 cuando la pobreza la solicitaba el actor, lo que originaba grandes retrasos. En cambio, cuando la petición se hacía tanto por el actor como por el demandado, al contestar o después de contestada la demanda, la suspensión exigía la conformidad de ambas partes.

La necesidad de justificar que se había venido al estado de pobreza se recogía en términos parecidos en los derogados artículos 24, 25 y 26.

H) Otro efecto importante de la admisión de la demanda de reconocimiento del beneficio es la exención provisional del pago de las costas, tanto las del proceso específico de reconocimiento como las del proceso principal y las de las actuaciones tendentes a evitar que se produzcan daños irreparables. En este sentido, el nuevo artículo 24 prescribe que «las actuaciones del incidente, las del pleito principal y aquellas otras a que se refiere el párrafo último del artículo anterior, se practicarán provisionalmente sin exacción de derechos hasta que se resuelva el incidente», precepto que si bien parece pensado para el actor, ha de aplicarse igualmente cuando la solicitud la haga el demandado.

I) Presentada la demanda con las copias, y salvo en el supuesto de que haya de completarse la documentación exigida, el Juez, dentro de segundo día, dictará providencia convocando a las partes y al Abogado del Estado a una comparecencia, señalando día y hora al efecto, conforme a lo prevenido en el artículo 726 (art. 721, mod. Ley 34/84), pues, como se ha indicado el procedimiento de reconocimiento del beneficio ha de ajustarse, ahora, a los trámites del juicio verbal y en pieza separada (art. 22).

En la legislación derogada, el trámite que se seguiría era el de los incidentes de los artículos 740 y siguientes, según disponía el antiguo artículo 30.

J) La citación de los demandados y del Abogado del Estado deberá ajustarse a las normas de los artículos 722 a 727, es decir, a las normas que la ley da para los juicios verbales, con las consecuencias previstas en el artículo 728 para caso de incomparecencia del actor, o en el 729 para el caso de que no comparezca el demandado.

a) Establece la L.E.C. un sistema especial de citación para el juicio verbal consistente en que la cédula se extiende a continuación de la copia de la demanda y en ella se expresará la fecha de la resolución judicial, el día, hora y local en que se deba de comparecer y el apercibimiento que de no comparecer el demandado se seguirá el juicio en rebeldía. La cédula y copia se entregan al demandado si la cita-

ción se hace en su domicilio y se halla en él y, en otro caso, a un pariente o a un vecino, siguiéndose prácticamente las reglas generales. Si el demandado reside fuera del término municipal, la citación se hace por medio de oficio y si el domicilio no es conocido se hace por edictos. La nota más especial es que entre la citación y la comparecencia deberán mediar, como menos, veinticuatro horas y como máximo, seis días.

b) Las consecuencias de la incomparecencia del actor son las de tenerlo por desistido con las costas y con la obligación de pagar al demandado que comparezca los perjuicios que se le hayan producido que, según la reforma, no pueden exceder de 2,500 pesetas en los Juzgados de Paz o de 10.000 pesetas en los de Distrito. Pero el actual legislador, a pesar de haber reformado ligeramente estos artículos, sigue hablando incorrectamente de emplazamiento en el nuevo artículo 727 y se olvida del límite de los perjuicios en el caso —como el presente— de que el Juzgado que tramite el juicio verbal sea uno de Primera Instancia.

c) Si no comparece el demandado se sigue el juicio en su rebeldía.

K) La comparecencia es el acto procesal fundamental del juicio verbal (art. 719). Se celebra ante el Juez y el Secretario en el día (y hora) señalado, y en ella hay una fase expositiva en que las partes exponen por su orden lo que pretendan; después se proponen pruebas que se practican en el mismo acto, aunque si ello no fuere posible pueden practicarse en un plazo que no exceda de doce días, existiendo también la posibilidad de que se otorgue término extraordinario de prueba. De la comparecencia se extiende acta que firman los concurrentes y los que hayan declarado como testigos (art. 730).

L) Celebrada la comparecencia, el Juez dicta la sentencia en el mismo acto y, de no ser posible, dentro de los tres días siguientes (art. 731).

LL) Contra esta sentencia caben los recursos ordinarios.

a) Si el procedimiento se tramita ante un Juzgado de Distrito o de Paz (hipótesis aludida en el nuevo artículo 740), la Sentencia es apelable en ambos efectos ante el Juzgado de Primera Instancia correspondiente (art. 732), debiendo interponerse el recurso en la forma y en los plazos previstos por dicho precepto y tramitarse con arreglo a los artículos 733 y siguientes de la L.E.C.

b) Si el procedimiento se tramita ante el Juzgado de Primera Instancia, la Sentencia es apelable en cinco días (art. 382), admitiéndose el recurso en ambos efectos (art. 384-1) y tramitándose el mismo en la forma establecida por los artículos 387, 388 y 887 y siguientes de la L.E.C.

c) Si el procedimiento se tramita ante una Audiencia —hipótesis posible dadas las reiteradas ocasiones en que los preceptos reformados hablan de Juzgado o Tribunal—, los recursos procedentes (súplica y, en su caso, casación) se tramitarán al amparo de lo dispuesto en los artículos 402 y siguientes de la L.E.C.

M) La Sentencia desestimatoria lleva como consecuencia la imposición de las costas originadas en el proceso de reconocimiento, al demandante, salvo que el Juez aprecie la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen la no imposición (art. 27).

Sigue el actual legislador el criterio más acertado para la imposición de costas. La legislación derogada era durísima en esta materia, pues no sólo decretaba la imposición de costas al vencido (art. 31), sino que admitía el arresto personal para el caso de su impago, cuando en la Sentencia se declaraba que había obrado con mala fe.

La desestimación del beneficio no impide que durante la sustanciación del proceso principal o de cualquiera de sus instancias, vuelva a reiterarse la petición siempre que se acredite que se han modificado sustancialmente las circunstancias y condiciones que determinaron la no concesión del beneficio, y que el solicitante asegure, a satisfacción del Juez o del Tribunal el pago de las costas de este nuevo incidente en el que será condenado el solicitante (ahora ya sin atenuaciones) si no prospera su petición (art. 28).

N) La Sentencia que reconoce el derecho de justicia gratuita del solicitante produce importantes efectos no sólo respecto al beneficiario, sino también respecto a la parte contraria.

a) Respecto al peticionario del beneficio se consolidan los efectos que provisionalmente producía la mera presentación de la petición, es decir, tanto el incidente como el pleito principal se tramitan sin exacción de derechos. Pero si bien la exoneración del pago de las costas del incidente ha de considerarse definitiva; en relación con las costas del proceso principal, la Sentencia concediendo el beneficio deja de producir sus efectos característicos: 1.º si el beneficiario vence en el pleito, 2.º si es condenado en costas en el pleito principal y 3.º si durante la tramitación de éste varían sustancialmente sus condiciones económicas.

1.º) En el caso de que el litigante al que se ha reconocido el beneficio venza en el pleito principal, deberá pagar las costas causadas en su defensa, siempre que no excedan de la tercera parte de lo que haya obtenido en el pleito en virtud de la demanda o de la reconvencción. Si excedieran de dicha tercera parte se dispone que se atiendan a prorrata sus diversas partidas (arts. 45 y 46 que recogen sustancialmente los derogados arts. 37 y 38).

2.º) Si el beneficiario es condenado en costas en el pleito principal, estará obligado al pago no sólo de las causadas por él, sino las de la parte contraria, si

dentro de los tres años siguientes a la terminación del proceso principal viniere a mejor fortuna, presumiéndose ello cuando sus ingresos o recursos económicos por todos conceptos superen el cuádruplo del salario mínimo interprovincial vigente en el momento de solicitar el beneficio, o cuando se hubieren alterado sustancialmente las circunstancias y condiciones tenidas en cuenta para reconocer el derecho (art. 48). Pero si el beneficiario, aun vencido en el pleito, no es condenado en costas, este efecto no se produce y no tendrá que pagar nada aunque venga a mejor fortuna. Con ello se modifica el criterio que mantenía el derogado artículo 39 que imponía la obligación del pago de las costas causadas en su defensa, prescindiendo de que hubiera o no condena a su pago.

3.º) Si durante la tramitación del proceso principal o en cualquiera de sus instancias se modifican sustancialmente las circunstancias y condiciones que se tuvieron en cuenta para conceder el beneficio, la parte a quien interese (es decir, la parte contraria en el pleito principal) podrá promover nuevo incidente fundado en dicho motivo, siempre que asegure a satisfacción del Juez o Tribunal el pago de las costas de esta oposición, en las que será condenado si no prospera su petición, aseguramiento que habrá de realizarse mediante la prestación de la fianza que se le fije (art. 28) y de la que están exentos el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal (art. 29).

Si esta oposición prospera, la primera Sentencia concediendo el beneficio deja de producir efectos en cuanto al pleito principal y el que fue declarado con derecho al beneficio deberá pagar las costas que le correspondan.

El derogado artículo 33 hablaba de que las Sentencias concediendo o denegando el beneficio no producían excepción de cosa juzgada, expresión no del todo correcta que, afortunadamente, ha sido eliminada en la reforma.

Ante la hipótesis concreta del nuevo artículo 28 surge el problema de si el beneficiario al que se revoca el reconocimiento debe pagar todas las costas o sólo las causadas a partir de la revocación. Quizá lo conveniente hubiera sido que se pagaran las costas a partir del momento en que, según la nueva Sentencia, se modificaron sustancialmente sus circunstancias económicas.

b) En relación con la parte contraria, la Sentencia reconociendo el beneficio también produce importantes efectos:

a') Si el litigante beneficiario de la justicia gratuita es vencido y condenado en costas, la parte contraria consolida los beneficios a que se refiere el artículo 37 (art. 50), es decir, no tiene obligación de pagar ni derechos ni tasas judiciales, ni reintegrar el papel que haya utilizado para su defensa, ni pagar los edictos o anuncios que haya publicado a su instancia, ni hacer los depósitos para cualquier recurso. Es decir, se le considera acreedor del beneficio, con la sola excepción del pago de los honorarios de su Abogado y de los derechos de su Procurador (art. 50).

Se exceptúan de esta regla los que tengan derecho a litigar gratuitamente en virtud de disposición legal, que si son condenados en costas están obligados a pagar las causadas en su defensa y en las de la parte contraria (art. 47).

b') Si el litigante beneficiario es vencido en el pleito, pero no condenado en las costas del mismo, la parte contraria estará obligada al pago de las costas causadas en su defensa.

c') Si la parte contraria es vencida deberá pagar todas las costas del pleito si fuere condenado en costas, es decir, las suyas y las correspondientes al beneficiario (art. 49), pero si no fuere condenado en costas sólo estará obligado al pago de las que a él le correspondan.

O) La Sentencia estimatoria del reconocimiento del beneficio produce únicamente efectos en el proceso civil principal. Según el nuevo artículo 32 «El derecho a litigar gratuitamente en un proceso se extenderá a todas sus incidencias y recursos, pero no podrá utilizarse en otro proceso distinto».

Exceptuase de esta regla el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, ya que según el artículo 2.º del Acuerdo del T.C. de 20-12-1982, «los que hayan sido defendidos por pobres en la vía judicial precedente a que se refieren los artículos 43 y 44 de la Ley Orgánica del T.C., gozarán de este beneficio en el proceso de amparo, a cuyo fin lo justificarán con el primer escrito que presenten». Los preceptos de la L.O.T.C. citados se refieren al proceso civil sobre protección de los derechos fundamentales (arts. 11-15, Ley de 26 de diciembre de 1978) o bien a cualquier proceso civil en el que se produjo un acto u omisión del órgano jurisdiccional causante de la violación del derecho o de la libertad susceptible de amparo constitucional. Sobre el acuerdo citado trato en mi monografía sobre «EL BENEFICIO DE LA JUSTICIA GRATUITA EN EL PROCESO CONSTITUCIONAL DE AMPARO» pendiente de publicación en la revista de Derecho Político de la U. N. E. D.

III. Como ya se dijo, el procedimiento de reconocimiento del derecho a litigar gratuitamente exige la intervención de Abogado, aunque no la de Procurador. Pese a ello, el interesado en la iniciación de un proceso de este tipo podrá solicitar que «se le nombre Abogado y Procurador, y así lo acordará el Juzgado para que le representen y defiendan en este juicio» (art. 20-3) y, lógicamente, también podrá utilizar los profesionales que libremente haya elegido.

El nuevo artículo 33 reitera: «Se designará Abogado y Procurador de oficio al que lo hubiere pedido al solicitar el reconocimiento del derecho a litigar gratuitamente o lo pidiere una vez declarado éste».

Ello implica que el litigante puede pedir la designación de un Abogado y un Procurador para que le dirijan el procedimiento de reconocimiento y otro para que le defiendan en el proceso principal. El problema surgiría al determinar si los de-

signados para el primer proceso tienen también obligación de defender el proceso principal.

A) La petición de designación de Abogado o Procurador de oficio se hace al Juzgado o Tribunal que vaya a tramitar el procedimiento de reconocimiento del beneficio, o sea, al competente para entender del proceso principal. El Juez o Tribunal (dice el art. 33-2) se dirigirá inmediatamente al Colegio de Abogados para que designe a dos que se encuentren en turno de oficio y al de Procuradores para que designe uno de ellos por igual turno.»

La diferencia establecida en este precepto debe verse en que si bien el Procurador ha de aceptar forzosamente la representación gratuita (art. 13, Estatuto General de 30 de julio de 1982), el Abogado puede excusarse de la defensa adaptándose a las reglas establecidas en los nuevos artículos 35 y siguientes.

La función de petición de la designación de estos profesionales ha debido encomendarse, en las grandes poblaciones, a los Juzgados Decanos, pues con ello se evitarían dilaciones y molestias para los interesados. También ha podido acudir al sistema de designación directa por los respectivos Colegios, lo que hubiera sido aún más conveniente.

B) Realizada la designación, el Juzgado o Tribunal lo hará saber al solicitante que «facilitará al Abogado designado en primer lugar los datos, documentos y antecedentes necesarios para su estudio» (art. 34).

El derogado artículo 41 exigía que el solicitante presentase en el Juzgado una relación circunstanciada de los hechos en que fundase sus derechos y los documentos y pruebas con que contase. Estas actuaciones se entregaban al Procurador designado para que los pasase a estudio del Letrado. El sistema vigente es preferible al derogado, si bien, cuando el solicitante sea el demandado pueden producirse retrasos que el legislador ha debido evitar.

C) El abogado designado puede adoptar las siguientes actitudes:

1.^a Considerar insuficiente la información recibida. Ante ello «podrá pedir, dentro de los seis días siguientes, que se requiera al interesado para que los amplíe o aclare en los extremos que aquél (el Abogado) designe» (art. 35).

2.^a) Excusarse de la defensa: «Cuando con dicha ampliación o sin ella —dice el artículo 36— estime el Abogado que es insostenible la pretensión, lo hará presente al órgano jurisdiccional dentro de los seis días».

Este plazo debe considerarse de días hábiles (art. 304) e improrrogable (art. 306). Se contará a partir de la entrega de datos o de la ampliación o aclaración, en su caso.

Recibida la excusa del Letrado «... el Juez o Tribunal pasará los antecedentes o fotocopia de ellos, al Colegio de Abogados para que en el plazo de seis días, con o sin audiencia del interesado, emita dictamen sobre si puede o no sostenerse en juicio la pretensión» (art. 37).

Entre estos antecedentes deben figurar los datos y documentos y las aclaraciones o ampliaciones que el interesado haya entregado al Letrado y que, por tanto, éste debe devolver al Juzgado con su comunicación de excusa.

El dictamen del Colegio puede ser conforme o disconforme con las razones alegadas por el Letrado para su excusa:

a) Si es conforme, es decir, si el Colegio ve razonable la excusa, se pasan los mismos antecedentes al Ministerio Fiscal que, en otro plazo de seis días emitirá dictamen a su vez, previa audiencia del interesado si lo estima procedente (art. 39).

Si el dictamen del Ministerio Fiscal fuere conforme con el del Colegio se le niegan al interesado los beneficios de la justicia gratuita. La nueva legislación olvida esta consecuencia, no así la legislación derogada que era mucho más precisa en este punto concreto.

b) Si el Colegio en su dictamen, o el Ministerio Fiscal en el suyo estimaren defendible la pretensión del interesado, se entregarán los antecedentes al Abogado designado en segundo lugar (recuérdese que el Colegio debe designar dos Letrados) para quien será obligatoria la defensa (art. 40).

3.ª) Aceptar la defensa, bien de manera expresa comunicándolo al interesado, o bien de una manera tácita, ya que si no presenta la excusa ante el Juzgado en los seis días fijados en el artículo 36 «queda obligado a la defensa, de la que no podrá excusarse sino por haber cesado en el ejercicio de la profesión» (art. 37).

Por otra parte, esta aceptación es forzosa si ya venía defendiendo al interesado con anterioridad ya que «el Abogado que defienda a la parte antes de que ésta obtenga el reconocimiento del derecho a litigar gratuitamente, estará obligado a seguir defendiéndola después de que obtenga el reconocimiento» (art. 43).

No se recoge en la L. E. C. otra actitud posible del Letrado, que puede afectar también al Procurador, que es la de abstenerse de la defensa. Tanto el artículo 29 del Estatuto General de la Abogacía aprobado por R.D. de 29 de julio de 1982 como el artículo 9 del Estatuto General de Procuradores establecen determinadas incompatibilidades para el ejercicio de sus funciones. De darse alguna de éstas, el Abogado o el Procurador afectado deberán comunicarlo inmediatamente al órgano

judicial para que proceda a la petición de una nueva designación. (Un estudio breve de ambos Estatutos, realizado por mí, puede verse en el Boletín de Información de la Facultad de Derecho de la U. N. E. D. núm. 404, de 9 de octubre de 1983.)

D) «Las mismas reglas anteriores —dice el nuevo artículo 41— se aplicarán en el caso de ser el demandado quien se encuentre en situación de justicia gratuita, o cuando el derecho se reconozca después de contestada la demanda, o en la segunda instancia.»

El precedente artículo originará problemas, pues no hay que olvidar que cuando el demandado pide la designación de Abogado y Procurador y subsiguiente reconocimiento del beneficio, el proceso principal está en marcha y la mera petición del demandado produce la paralización del proceso principal, tal como ocurría en la legislación derogada. Téngase en cuenta, que el demandado puede formular su petición dentro del plazo que se le conceda para comparecer; que hay que suspender el proceso principal, pues en otro caso se produciría indefensión, y que no se fijan plazos para que los Colegios de Abogados y Procuradores hagan la designación, ni para que el interesado entregue los datos y documentos al Letrado designado.

E) La designación de Abogado y Procurador de oficio en el recurso de casación se rige por lo dispuesto en el artículo 1.708 de la L.E.C., también modificado por la Ley 34/84.

Según este precepto, el régimen de representación y defensa del recurrente que gozase de la situación legal de justicia gratuita (y la del que lo solicite) se atenderá a las siguientes reglas:

1.ª) La designación puede hacerse en los escritos de comparecencia o de interposición del recurso, haciendo constar los designados su aceptación.

2.ª) Si el recurrente no pudiese utilizar esta forma, dentro de los primeros diez días del emplazamiento, solicitará de la Sala Primera del T.S., que así habrá de acordarlo, que se dirija al Colegio de Abogados para que designe dos del turno de oficio correspondiente, y al de Procuradores para que designe uno al que se comunicarán las actuaciones para la interposición del recurso.

3.ª) Si el Abogado designado en primer lugar no considerase procedente el recurso lo expondrá por escrito, sin razonar su parecer, en un plazo no superior a seis días. El T.S., en este caso, comunicará las actuaciones al nombrado en segundo lugar, quien podrá excusarse en igual tiempo y forma que el anterior.

4.ª) El abogado que dejase transcurrir ese plazo de seis días sin hacer constar por escrito su parecer en contrario, estará obligado a interponer el recurso.

5.ª) Cuando los dos Abogados designados de oficio se excusasen, la Sala pasa las actuaciones al M.F. para que, de estimarlo procedente, interponga el recurso. Si no lo estima procedente devuelve las actuaciones con la fórmula de visto y la Sala declara desierto el recurso y firme la resolución recurrida, si no hubiese otro recurrente.

6.ª) Si el recurso debe ser interpuesto por el Abogado de oficio designado en primero o segundo lugar, o por el Ministerio Fiscal, se les concederá un plazo no inferior a veinte días para que puedan hacerlo, interrumpiéndose a tal fin el plazo fijado en el emplazamiento.

7.ª) Si transcurre el plazo de cuarenta días fijado en el emplazamiento, sin que el recurrente se haya personado, la Sala del Tribunal Supremo promoverá tales nombramientos de Abogado y de Procurador, si no se hubiesen hecho en alguna de las formas indicadas en las reglas precedentes.

F) No sólo en el recurso de casación, sino en cualquier fase del proceso, el declarado con derecho al beneficio de justicia gratuita puede designar Abogado y Procurador de su elección, pues según el nuevo artículo 42 —que reproduce el derogado artículo 40— «el que haya obtenido la declaración de derecho a justicia gratuita podrá valerse de Abogado y Procurador de su elección, si aceptan el cargo. Si no lo aceptan se le nombrarán de oficio».

BIBLIOGRAFIA

ALCALÁ ZAMORA: *La condena en costas*, Madrid, 1930.

CARRETERO: «El coste de la Justicia», *Rev. Der. Judicial*, 1974.

DIEGO LORCA: «Sobre la pretendida natutaleza incidental del beneficio de pobreza», *Rev. Derecho Procesal*, 1955.

GÓMEZ COLOMER: *El beneficio de pobreza*, Barcelona, 1982.

—: «Consideraciones históricas acerca del beneficio de pobreza», *Rev. Gral. del Derecho*, 1982.

MIGUEL Y ALONSO: «Los costos y las costas en el proceso civil español», *Rev. Der. Procesal Iberoamericana*, 1969.

MUÑOZ GONZÁLEZ: *Las costas*, Madrid, 1981.

REQUENA: «Relatividad de los beneficios de pobreza», *Rev. Gral. del Derecho*, 1948.

RÍOS SARMIENTO: «Notas sobre el beneficio legal de pobreza», *Rev. Jurídica de Cataluña*, 1952.

SOTO NIETO: «Procedimiento para la concesión del beneficio de pobreza», *Rev. Gral. del Derecho*, 1954.

TOME PAULE: «El beneficio de la Justicia gratuita en el proceso constitucional de amparo», *Rev. Der. Político U. N. E. D.* (pte. publ.).

TORRES AGUILAR: «El beneficio de pobreza en el proceso de cognición», *Bol. de Información del Ministerio de Justicia*, 1951.

VELASCO: «La imposición de costas al litigante temerario», *Rev. Gral. Legislación y Jurisprudencia*, 1890.