

EL DERECHO A LA ASISTENCIA JURIDICA GRATUITA EN LITIGIOS CON REPERCUSIÓN TRANSFRONTERIZA

Ana M^a Chocrón Giráldez
Universidad de Sevilla

La construcción de un *espacio de justicia* en el marco de la Unión Europea caracterizado por la libre circulación de mercancías y la movilidad geográfica de personas, ha planteado como auténtico reto la búsqueda de unos cauces efectivos que garanticen su acceso a la misma para que los ciudadanos europeos puedan ver protegidos sus derechos con independencia del territorio en que el litigio se suscite y del lugar en que éstos se hallen. Pero este objetivo resultaría vano si no contempla la regulación de aquellas situaciones en las que los recursos financieros de las personas les impide la promoción de un proceso judicial. Respondiendo a esta circunstancia los distintos Estados de la Unión han ido arbitrando una serie de sistemas de justicia gratuita que por encima de las diferencias en cuanto al alcance de la ayuda y las condiciones para su obtención, tienen el común denominador de garantizar un acceso efectivo a la justicia. Esta exigencia se encuentra además plasmada en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000) que prevé en su artículo 47 que se conceda una asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.

Pero la oportunidad para abordar a nivel de la Unión la problemática de la justicia con vistas a conseguir mejores disposiciones y tratamiento armonizado y simétrico de las mismas, se produjo en el Consejo Europeo Extraordinario de Tampere (1999) en el que los Estados miembros se comprometieron a establecer medidas comunes destinadas a eliminar cualquier obstáculo en el desarrollo de los procedimientos civiles¹. Con esta previsión la Comisión presentó el Libro Verde sobre la asistencia judicial en materia civil con el objetivo de estudiar las dificultades con las que tropieza el litigante transfronterizo y proponer soluciones al respecto.

Con estos antecedentes y para situarnos en la regulación que ha servido de referencia o de marco normativo de la justicia gratuita en el contexto transfronterizo, debemos distinguir entre los preceptos de nuestro ordenamiento jurídico interno que garantizan un acceso efectivo a la justicia al tiempo que disciplinan las condiciones impuestas para obtener la justicia gratuita -lo que nos sitúa en el ámbito de la Ley 1/1996, de 10 de enero-, y las disposiciones comunitarias contenidas esencialmente en la Directiva 2003/8/CE del Consejo de 27 de enero de 2003 incorporada a nuestro derecho nacional. Según dicha Directiva son litigios transfronterizos aquellos en los que la parte que solicita la justicia gratuita está domiciliada o reside habitualmente en un Estado miembro distinto de aquel otro Estado miembro donde se halle el Tribunal competente para su conocimiento o en el que deba ejecutarse la resolución.

1. En nuestro ordenamiento jurídico interno:

a) Justicia gratuita y tutela judicial efectiva

¹ Extensamente sobre la justicia civil en la Unión Europea GONZÁLEZ CUELLAR SERRANO, "Aceleración de la justicia civil en la Unión Europea" en *Mecanismos de cooperación judicial internacional*, Cizur Menor, Navarra, 2006, pág. 18 y ss.

El derecho a la asistencia jurídica gratuita en nuestro ordenamiento jurídico se declara en el artículo 119 al disponer que "la justicia será gratuita, cuando así lo disponga la ley, y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar". Se trata de una norma constitucional que si bien no alcanza la categoría de derecho fundamental su vinculación a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) es innegable por cuanto, como se ha afirmado, "si constitucionalmente se impone al Estado la obligación de garantizar la efectividad real del derecho de acceso a la tutela jurisdiccional, la persistencia de unos costos que hagan inviable al particular esta tutela comportará la denegación de tal efectividad y, consiguientemente, el incumplimiento estatal de la obligación impuesta por la Constitución"². Y es que no debe olvidarse que la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a los tribunales comprende un ámbito subjetivo amplio por lo que la carestía del proceso no puede privar de su interposición a quienes carezcan de medios económicos suficientes para afrontar los pagos que pudieran derivarse del mismo. Sostener una situación como la descrita entraña o puede entrañar una denegación encubierta de la justicia que necesariamente ha de repercutir en el derecho reconocido en el artículo 24 de la Constitución, razón por la cual tiene declarado el TC que "debe de considerarse comprendido en el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión la imposibilidad de que una persona quede procesalmente indefensa por carecer de recursos para litigar, supuesto para el que el artículo 119 CE garantiza la gratuidad de la justicia" (STC 138/1988, de 8 de julio). Entre otros condicionamientos económicos que dificultan la efectividad de la tutela judicial debe hacerse mención a las consignaciones y depósitos exigidos para recurrir cuya constitucionalidad ha sido reconocida por el TC en relación con la LPL bajo el argumento de que al no existir en la CE un derecho al recurso, si el legislador ordinario lo establece puede, al mismo tiempo, condicionarlo a la concurrencia de determinados requisitos, siempre que éstos no sean excesivos, no dependan de un innecesario formalismo y aparezcan como justificados o proporcionados conforme a las finalidades para las que se establecen. Específicamente en el orden laboral se mantiene que no es discriminatorio ni atenta al derecho a la tutela efectiva que se hallen eximidos los trabajadores de la obligación de consignar como depósito una cantidad fija para poder interponer recurso (artículo 227 LPL) a diferencia del empresario que se encuentra gravado con esa carga demostrando que en la relación de trabajo lo determinante es la cualidad o condición con la que se litiga.

Así las cosas, el art. 119 CE consagra un derecho a la gratuidad de la justicia en los casos y en la forma que el legislador determine teniendo la consideración de derecho prestacional y de configuración legal cuyo contenido y condiciones de ejercicio corresponde delimitarlos al legislador atendiendo a los intereses públicos y privados implicados y a las concretas disponibilidades presupuestarias. Y la efectividad de este derecho constitucional pasa, como advirtiera tempranamente MONTERO AROCA³, por comprometer al Estado en poner los medios oportunos para alcanzar ese fin. En efecto, tratándose del ejercicio de un derecho fundamental - el acceso a los tribunales de justicia - su disfrute efectivo no puede verse impedido u obstaculizado por circunstancias anómalas que lo conviertan en un mero propósito y que motive en los particulares un estado de insatisfacción que les haga abandonar la esperanza de una solución judicial del conflicto que pudiera desembocar en fórmulas autotutelares con el evidente riesgo y deterioro para la convivencia social que ello supondría.

² ALBÁCAR LÓPEZ, "El derecho a la tutela jurisdiccional. Duración y costo del proceso declarativo civil", *La Ley* 1981- II, pág. 925.

³ MONTERO AROCA, *Introducción al Derecho Procesal*, Madrid, 1976, pág. 165.

b) La Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita

De este modo, llegamos al planteamiento de una "justicia gratuita" que encuentra su plasmación legal en la Ley 1/1996, y que ha supuesto la concreción del derecho constitucional del artículo 24 CE en el que, en última instancia, encuentra su fundamento. La definición de GÓMEZ COLOMER concentra en pocas palabras los rasgos fundamentales de esta institución: es un derecho público subjetivo, de carácter estrictamente procesal por su finalidad y estructura y rango constitucional, en virtud del cual la parte procesal, actual o futura, que acredite insuficiencia de recursos para ejercer su derecho a la acción u oponer resistencia, que en su caso litigue por derechos propios y que tenga posibilidad de éxito en el proceso, viene eximida, totalmente o en una parte, de abonar los gastos que el proceso origine, los de asesoramiento previo, y los honorarios y derechos que se reconocen a los profesionales o funcionarios que en él intervienen⁴. Su promulgación puso fin a la dispersión procesal que hasta entonces había caracterizado a esta materia articulando una regulación unitaria aplicable a cualquier tipo de proceso, de forma que todas las peticiones de asistencia se canalizan a un mismo procedimiento y bajo unos mismos presupuestos establecidos por el legislador ordinario para aquellos que acrediten insuficiencia de medios económicos para litigar, parámetro que actúa como límite establecido para evitar una indiscriminada concesión de la gratuidad de la justicia para todo el que se acoja a ella⁵. Debe tenerse presente que desde el punto de vista constitucional el acceso a la jurisdicción ha de ser efectivo por lo que interesa a efectos de la concesión de este derecho la particular situación económica del solicitante como demostrativa de la imposibilidad de litigar por medios propios debido a los costes del proceso lo que le colocaría en una situación de indefensión. El mencionado parámetro opera al mismo tiempo como correctivo de un generalizado otorgamiento del beneficio, peligro que ya había sido por advertido por la doctrina⁶.

c) La Ley 16/2005, de 18 de julio

Es la Ley que ha operado una de las modificaciones más significativas de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita regulando las especialidades de los litigios transfronterizos civiles y mercantiles en la Unión Europea e incorporando así a nuestro ordenamiento jurídico las disposiciones de la Directiva 2003/8/CE del Consejo. Concretamente es el nuevo Capítulo VIII de la Ley 1/1996 el que disciplina el régimen de los litigios transfronterizos y como advierte la Exposición de Motivos de la Ley 16/2005, sus disposiciones van a prevalecer, dentro de su ámbito material de aplicación y en las relaciones entre los Estados miembros de la Unión Europea, sobre los convenios internacionales suscritos sobre esta materia⁷. Finalmente, en las relaciones con los Estados no miembros, se mantienen vigentes los convenios y tratados internacionales que sobre esta materia hayan sido ratificados por España⁸.

⁴ GÓMEZ COLOMER, "El nuevo régimen del beneficio de la asistencia jurídica gratuita", *La Ley*, 1996-II, pág. 1579. También, *Derecho Jurisdiccional I Parte General*, op. cit., pág. 262.

⁵ RODRÍGUEZ GARCÍA, *Justicia Gratuita: un imperativo constitucional*, Granada, 2000, pág. 63 y ss.

⁶ ALBACAR LÓPEZ, op. cit., págs. 926 y 927; ALMAGRO NOSETE, *Constitución y proceso*, Barcelona, 1984, pág. 97.

⁷ Estos son el Convenio Europeo relativo a la transmisión de solicitudes de asistencia jurídica gratuita de 27 de enero de 1977 y el Convenio de La Haya de acceso internacional a la justicia de 25 de octubre de 1980, que en la práctica han tenido escasa repercusión.

⁸ Se establece un supuesto especial para Dinamarca, que no se sujeta a la aplicación de la Directiva 2003/8/CE, ya que no se le considera como Estado miembro a efectos de la cooperación judicial civil

La integración en nuestro ordenamiento de la citada Directiva se efectúa tomando en consideración los siguientes postulados:

- Los derechos de justicia gratuita de que ya disfrutaban los nacionales de la Unión Europea conforme a nuestra legislación vigente no deben minorarse al amparo de la Directiva

En efecto, la normativa comunitaria se presenta como una norma de mínimos con el objetivo de armonizar las legislaciones de los distintos Estados miembros; por esa razón cuando la Directiva dice que los beneficiarios tendrán derecho a obtener la adecuada justicia gratuita a fin de garantizar su acceso efectivo a la justicia conforme a las condiciones en ella establecidas, hay que poner en conexión esa declaración con el contenido material del derecho que ya se encuentra vigente en nuestro Derecho positivo a fin de comprobar cómo la Directiva contempla algunas prestaciones que se incorporan en el nuevo Capítulo VIII de la Ley 1/1996 y que representan una novedad con respecto al resto de derechos reconocidos en el articulado de la Ley. Así hace extensiva la justicia gratuita a los servicios de interpretación, a la traducción de documentos necesarios para el procedimiento o a los gastos de desplazamiento.

- El nuevo colectivo de beneficiarios (los nacionales de terceros países que residan legalmente en otro Estado miembro) debe acceder en España a los derechos que les reconoce la Directiva

La Directiva amplía su ámbito de aplicación personal lo que ha requerido una nueva redacción del artículo 2 de la Ley 1/1996 en los términos que se comentarán seguidamente.

- Las prestaciones singulares que reconoce la Directiva no contempladas por nuestra legislación se aplicarán exclusivamente a los beneficiarios y en las circunstancias que prevé la Directiva

Respondiendo a sus fines, la Directiva reconoce dentro del beneficio de justicia gratuita una serie de prestaciones puntuales no contempladas hasta ahora por la Ley española.

2. En el ordenamiento jurídico comunitario:

En el marco normativo de la Unión Europea es la citada Directiva 2003/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos, la que establece las reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita. Además de los extremos indicados en el anterior epígrafe, su incidencia en nuestra legislación se resume esencialmente en su ámbito de aplicación y concretamente en los siguientes puntos:

1) **Ámbito de objetivo:** comprende los litigios transfronterizos en materia civil y mercantil. Su ámbito se hace extensivo también a los litigios derivados de un contrato de trabajo, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (CE) número 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil que se aplica a ciertos aspectos de los litigios derivados del contrato de trabajo.

2) **Ámbito subjetivo:** la justicia gratuita está prevista para las personas que carezcan de recursos para litigar, generalidad que la Ley 1/1996 precisa en el artículo 2 al disponer que hallándose en esa situación podrán acceder a este derecho “los ciudadanos españoles, los nacionales de los demás Estados miembros de la Unión Europea y los extranjeros que se encuentren en España”⁹. Con la incorporación de esta Directiva 2003/8/CE se amplía este derecho a los nacionales de terceros países que residan legalmente en uno de los Estados miembros. Sin embargo adviértase que la reiterada Directiva se limita a reconocer el derecho a la justicia gratuita a las personas físicas y únicamente en los procesos en materia civil y mercantil sin hacer referencia a las personas jurídicas (art. 2-f y 46.1 Ley 1/1996 en contraste con lo establecido en el art. 2-c de la misma norma).

3) Representación y defensa gratuitas

Como sabido nuestro ordenamiento opta por separar las funciones de representación y defensa encomendando la primera al Procurador y la defensa técnica al Abogado. De igual forma la postulación en el procedimiento judicial es con carácter general preceptiva si bien se prevén casos en los que puede ser facultativa o potestativa para las partes¹⁰. Esta última posibilidad ha hecho necesario la introducción de ciertos correctivos legales como el preaviso, esto es, poner en conocimiento de la parte contraria la intención de comparecer con Abogado o Procurador. Se trata, en definitiva, de evitar cualquier indefensión derivada del desconocimiento de una situación que puede ser trascendente para la defensa de las pretensiones de la parte respectiva, si bien, será ésta la que en última instancia decida cómo comparecer en juicio. En este orden, la gratuidad de la representación y defensa de la parte también está prevista para los casos en los que sea legalmente preceptiva o cuando no siéndolo “sea expresamente requerida por el Juzgado o Tribunal mediante auto motivado para garantizar la igualdad de las partes en el proceso” (art. 6.3 Ley 1/1996). La regulación de la postulación en los litigios transfronterizos mantiene la misma línea si bien introduce alguna matización. Así, atendiendo al contenido material del derecho, el artículo 50. 1 d) de la Ley 1/996 parte del carácter no obligatorio de la defensa y representación de la parte en el procedimiento judicial para después otorgar al tribunal que esté conociendo del mismo la facultad de requerir su asistencia cuando venga motivado por alguna de estas dos circunstancias: 1) garantizar la igualdad de las partes en el proceso y 2) complejidad del asunto.

4) Cooperación judicial

Finalmente, la Directiva contempla determinados mecanismos de cooperación judicial entre las autoridades de los Estados miembros para facilitar la comunicación y tramitación de las solicitudes de justicia gratuita¹¹ bajo los siguientes principios:

⁹ El derecho a la asistencia jurídica gratuita se reconocía solamente a los extranjeros que residieran legalmente en España, pero tras haber sido declarado inconstitucional por la Sentencia del Tribunal Constitucional 95/2003, de 22 de mayo, se le reconoce a los extranjeros que residan en España.

¹⁰ Véanse artículos 23 y 31 LEC.

¹¹ En este contexto puede encuadrarse la Decisión de la Comisión 2004/844/CE que regula el formulario normalizado para las solicitudes de justicia gratuita y su transmisión en el que el peticionario deberá reflejar, entre otros extremos, información acerca del litigio, al procedimiento, sobre su situación personal y económica.

Transparencia: las autoridades nacionales competentes para pronunciarse sobre las solicitudes de justicia gratuita velarán porque se informe cumplidamente al solicitante sobre la tramitación de la solicitud.

Motivación: las decisiones deberán ser motivadas cuando resulten total o parcialmente denegatorias.

Facilidad: se prevé la posibilidad de presentar la solicitud de justicia gratuita ante la autoridad competente del Estado miembro en que el solicitante tenga su domicilio o su residencia habitual (autoridad expedidora), o bien ante la autoridad competente del Estado miembro en el que se halle el tribunal o en el que deba ejecutarse la resolución (autoridad receptora)

Celeridad en la tramitación de la solicitud estableciendo plazos procedimentales breves.

Se reconoce asimismo el derecho al recurso contra la decisión denegatoria