



myf

196

HACIA LA HUMANIZACIÓN DEL PROCESO. ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

DRA. ANDREA MARIEL BRUNETTI | Jueza del Tribunal Colegiado de Familia N° 7 de Rosario

Introducción

El acceso «a» justicia de las personas en situación de vulnerabilidad ha pasado a ocupar el primer lugar de la agenda estatal en los últimos años, al compás de la evolución de la humanización del derecho.¹

Efectivamente, el acceso a la justicia es un derecho humano fundamental² que, como tal, requiere de los mecanismos adecuados a fin de dar efectividad a todos los derechos humanos reconocidos en el ámbito internacional como nacional.³

Sabido es que, este derecho *humanizado*, se construye sobre el pilar de

principios rectores que lo fundan e interpretan,⁴ situando a la persona como sujeto de derechos (principio *pro homine*),⁵ impactando en todo el sistema jurídico.⁶ De manera tal que, la «*constitucionalización* del derecho», ha obligado necesariamente a una reformulación del sistema.⁷

Ya Morello señalaba que, «Los jueces no pueden sustraerse a la influencia de las nuevas coordenadas jurídicas, diferentes a las que tradicionalmente constituían su arsenal formativo y, en no pocas decisiones, especialmente en el delicado tema de los derechos humanos, han debido renovar el derecho judicial.»⁸

El fenómeno ocurre en todo el sistema jurídico pero en el especial caso de las personas en situación de vulnerabilidad, se abre una nueva perspectiva basada en estándares internacionales que constituyen el marco de las decisiones judiciales por efecto del compromiso estatal asumido internacionalmente.

En este marco se ubican además las «100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad» aprobada por la Asamblea Plenaria de la XIV Edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana celebrada en marzo de 2008 en Brasilia (República Federativa de Brasil) a las que adhirió la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante acordada N° 5/2009 de fecha 24 de febrero de 2009. Tal como se refiere en su exposición de motivos, a través de las mismas se desarrollan los principios recogidos en la «Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano» (Cancún 2002), específicamente los que se incluyen en la parte titulada «Una justicia que protege a los más débiles» (apartados 23 a 34).⁹

Ahora bien, estas reglas forman parte de lo que se conoce como «*soft law*», o derecho suave, en tanto no constituyen derecho vigente. En efecto, como señala la Cumbre, «las reglas no se limitan a establecer unas bases

de reflexión sobre los problemas del acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sino que también recogen recomendaciones para los órganos públicos y para quienes prestan sus servicios en el sistema judicial. No solamente se refieren a la promoción de políticas públicas que garanticen el acceso a la justicia de estas personas, sino también al trabajo cotidiano de todos los servidores y operadores del sistema judicial y quienes intervienen de una u otra forma en su funcionamiento.¹⁰ De forma tal que su aplicación se impone en las condiciones expresadas.»

Por ende, los jueces deben aplicar la ley conforme los principios fundamentales, reglas del ordenamiento jurídico en general como disponen las normas del artículo 1 y 2 del código civil y comercial de la Nación valiéndose de los mecanismos procesales a su alcance para, en definitiva, aplicar y garantizar el fiel cumplimiento de los Derechos Humanos, en el entendimiento de que el ordenamiento jurídico es un todo.¹¹

Es en este punto donde se revela la verdadera garantía jurisdiccional y donde los principios fundamentales asumen el principal motor de la tutela. Asegurándose de esta forma la democracia, en efecto, es el paradigma del Estado Constitucional de Derecho, al que no es ajeno el Derecho Procesal.¹²

Ahora bien, el estado es responsable ante el incumplimiento de las obligaciones asumidas internacionalmente, tanto como administrador, legislador, y como Juez. Este último supuesto que es el que nos convoca, reviste primordial importancia, pues en el Estado Constitucional de Derecho, los jueces se erigen como principal garantes de los Derechos Humanos y «necesariamente de una manera muy concreta: por medio del proceso»,¹³ puesto que la herramienta idónea para dotar de efectividad a todos los derechos humanos es precisamente el proceso judicial.¹⁴

Así los Tratados y Convenciones de carácter supra legal refieren un mínimo o estándar de garantías jurisdiccionales

que conforman además la garantía del debido proceso legal, que no puede ser soslayado por las normas infra constitucionales y que constituyen el marco de interpretación de las decisiones judiciales.¹⁵

La verdadera tutela jurisdiccional solo es posible a través del debido proceso judicial, entendiendo al proceso «como un método –no meta– que permite al hombre mantener la paz social, ya que es el instrumento idóneo para hacer respetar su libertad y efectivizar sus derechos ante cualquier limitación, conculcación, impedimento o interferencia que emane de otras personas –cualquiera sea su naturaleza– incluido el Estado».¹⁶

Es indispensable en este contexto, que exige respuestas concretas, sencillas y expeditivas en protección de la dignidad humana, prescindir de meros tecnicismos que por el contrario producen el fracaso en la tutela de los derechos. Empero prevenir, siempre respetando la garantía constitucional del debido proceso judicial, funda-

mentalmente, la inviolabilidad de la defensa en juicio.¹⁷

En este punto crucial, las Reglas de Brasilia resultan una herramienta óptima para el judicante, en tanto su aplicación tiende a remover las barreras u obstáculos que impiden o dificultan el acceso a la justicia a las personas que como consecuencia de determinados factores de edad, económicos, género, etnia, capacidad, identidad, quedan absolutamente discriminadas y desplazadas a condiciones de desigualdad ante la ley.

No obstante cabe advertir, que tal como la misma Cumbre lo expresa, «se recomienda a todos los poderes públicos que, cada uno dentro de su respectivo ámbito de competencia, promuevan reformas legislativas y adopten medidas que hagan efectivo el contenido de estas Reglas. Asimismo se hace un llamamiento a las Organizaciones Internacionales y Agencias de Cooperación para que tengan en cuenta estas Reglas en sus actividades, incorporándolas en los distintos progra-

mas y proyectos de modernización del sistema judicial en que participen.»¹⁸

De forma tal que, los Jueces cuenten con las herramientas apropiadas para lograr el fin de su cometido, y así hacer justicia, como garante de la tutela jurisdiccional de los Derechos Humanos, sin descuidar el contradictorio, el debate, y el derecho de audiencia que también protege el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Resulta que las delicadas cuestiones que albergan nuestros tribunales, en especial los del fuero de familia, requieren de un justo equilibrio entre lo urgente y la eficacia, y la garantía del debido proceso y de defensa en juicio.

Acceso a la justicia. Tutela judicial efectiva

Se ha definido el acceso a la justicia como un derecho humano fundamental. En tal sentido entendemos a este derecho en una acepción amplia, no solo comprensivo del derecho a la ju-

risdicción, sino además de poder acceder a un debido proceso, transitarlo, sostenerlo, y obtener un pronunciamiento justo. Por ello hablamos de acceso «a» justicia al comienzo de nuestro trabajo, pues no solo refiere al derecho de peticionar a las autoridades sino además, poder dar efectividad a los derechos que se reclamen.

Señalábamos que el concepto fue evolucionando a la par de la humanización del derecho, esto es, al reconocimiento universal de los derechos y garantías de todas las personas, pasando de un mero derecho a peticionar a obtener además un pronunciamiento justo. Y expresábamos que en el Estado Constitucional de Derecho, el Juez se erige como principal garante de los Derechos Humanos y necesariamente de una manera muy concreta: por medio del proceso, como la herramienta idónea para dotar de efectividad a todos los derechos humanos.

De allí la necesidad que todas las personas puedan acceder al mismo en defensa de sus derechos, sin discrimi-

minación y en condiciones de igualdad, en contrapartida al deber del Estado de impartir justicia. De manera tal que, más que reclamar un estricto acceso a la jurisdicción, se acomete que ese acceso sea efectivo.

Esta ha sido la preocupación de todos los Estados, por ello se han reconocido los derechos y garantías mediante la celebración de tratados internacionales que han establecido un estándar de garantías jurisdiccionales, a los fines de dar efectividad a los derechos humanos fundamentales.

Ahora bien, qué significa acceder al proceso judicial y qué es la tutela judicial efectiva.

En general tendemos a describir más que a definir, y en tal sentido vemos que, el derecho de acceso a la justicia queda comprendido dentro del concepto de tutela judicial efectiva, descrito originalmente en el tan mentado artículo 24 de la constitución española: 1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los Jue-

ces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

De igual forma distintos instrumentos internacionales reconocen y consagran el acceso a la justicia, principalmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de manera tal que, se ha entendido el derecho de acceso a la justicia, como un derecho que deriva de los artículos 8 (garantías judiciales) y 25 («Protección Judicial») de esta Convención. Tales normas establecen un deber de los Estados de proveer a sus ciudadanos de un servicio de justicia – y administra-

tivo – adecuado a la protección y defensa de sus derechos humanos. Que no solo garantice el acceso a la justicia en sentido lato, sino además el derecho a obtener un debido proceso, el derecho a que ese proceso se desarrolle en un plazo razonable, el derecho a un juez imparcial e imparcial, y el derecho a contar con un recurso efectivo. Todo lo cual consagra la garantía de tutela judicial efectiva.

En nuestro país, el concepto de debido proceso se ha delineado a partir de la consagración de la garantía de inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos en el artículo 18 de la Constitución Nacional.

A su vez el referido artículo 8 de la Convención Americana de Derechos humanos, conocida como Pacto de San José de Costa Rica, incorporado a nuestro ordenamiento interno por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional con jerarquía constitucional, reconoce a toda persona el derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un

juez o tribunal competente, independiente, imparcial, determinado previamente por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Y el artículo 25 del mismo cuerpo legal, reconoce el derecho a un recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que ampare a las personas contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

En tal sentido, la reforma constitucional de 1994 no solo incorporó al texto constitucional el reconocimiento del derecho internacional de los derechos humanos, sino que estableció además instrumentos adecuados para que esos derechos sean efectivos a través de la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias

al respecto, esto es adopción de políticas públicas para erradicar la discriminación y hacer efectiva la igualdad, perfeccionando además la herramienta idónea por excelencia para la tutela judicial de los derechos fundamentales, como es la acción de amparo.

De nada sirve el reconocimiento de derechos si los Estados no establecen las condiciones jurídicas y materiales necesarias para dotar de efectividad a esos derechos reconocidos.

Ahora bien, como expresáramos anteriormente, los jueces se erigen como los principales garantes de los derechos humanos a través del debido proceso judicial, por lo que recae en ellos el deber de respetar y hacer respetar las garantías jurisdiccionales que lo conforman según los estándares del derecho internacional de los derechos humanos,¹⁹ con jerarquía constitucional en nuestro país, receptados en nuestro orden interno, hoy a través de las normas de los artículos 1 y 2 del Título Preliminar del código civil y comercial de la Nación.

Ello nos conduce necesariamente a establecer qué entendemos por debido proceso.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha definido, como «al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier [...] acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.»²⁰ Por su parte, la Corte ha señalado que las garantías del debido proceso no sólo deben contemplarse a lo largo del desarrollo de los procesos penales sino también en los procesos de carácter administrativo, en tal sentido afirma que «De acuerdo a los dispuesto en el Artículo 8.1 de la Convención, en la determinación de los derechos y obligaciones de las personas, de orden penal, civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, se de-

ben observar «las debidas garantías» que aseguren, según el procedimiento que se trate, el derecho al debido proceso».²¹ «Implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del Estado de excepción».²² «Toda persona sujeta a un juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea imparcial y actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y resolución del caso que se le somete.»²³ Asimismo, ha señalado la necesidad de que toda persona cuente con la debida asistencia letrada.²⁴

Respecto de las garantías previstas en el artículo 25 de la Convención, la Corte ha dicho que, «Para que en un proceso existan verdaderas garantías judiciales (o procesales), es preciso que en él se observen todos los requisitos que «sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho»,²⁵ es decir, las «condi-

ciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.»²⁶

En cuanto a recursos la Corte ha establecido que, «adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias.»²⁷ Luego que, un recurso es eficaz cuando «es capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido.»²⁸

Vemos que la Corte utiliza en forma variada las nociones de acceso a la justicia y debido proceso como parte de un concepto amplio de acceso a la justicia. Así el Instituto Interamericano de Derechos Humanos ha definido al acceso a la justicia como la posibilidad de que cualquier persona, independientemente de su condición, tenga la puerta abierta para acudir a los sistemas de justicia si así lo desea, a sis-

temas, mecanismos e instancias para la determinación de derechos y la resolución de conflictos».²⁹

Por su parte, el Juez Cançado Trindade nos ilustra con sus pronunciamientos y al respecto ha sostenido que el derecho de acceso a la justicia «no se reduce al acceso formal, stricto sensu, a la instancia judicial (tanto interna como internacional), sino comprende, además, el derecho a la prestación jurisdiccional», «dotado de contenido jurídico propio, significa, lato sensu, el derecho a obtener justicia», y concluyó, «podemos aquí visualizar un verdadero derecho al derecho».³⁰

En este mismo razonamiento, se ha definido a la tutela judicial efectiva, como el «derecho a hacer valer otros derechos», por lo que se la delinea desde tres aspectos, a) libre acceso a la justicia, eliminándose las barreras procesales que pudieran dificultarlo o imposibilitarlo; b) obtener una sentencia, motivada, fundada y en tiempo razonable, sin incidir el resultado del juicio. c) ejecutar esa sentencia, es decir,

que pueda cumplirse (efectividad).³¹

Vemos entonces que se entiende a la tutela judicial efectiva como comprensiva del acceso a la justicia stricto sensu y el debido proceso, esto es, el derecho de audiencia, a un Juez natural predeterminado por la ley, imparcial e independiente, a la defensa material y asistencia técnica de un letrado, a ser informado, a un proceso público y en plazo razonable, sin demoras indebidas, con «derecho a probar» a tener la posibilidad de valerse de todos los medios de prueba que hacen a la defensa del derecho, a no estar obligados a declarar contra uno mismo, en definitiva a gozar de todas las garantías jurisdiccionales.

Razón por la cual, la tutela judicial efectiva constituye un derecho y una garantía, que impone a los Estados el deber de asegurar jurídica y materialmente el libre acceso a la justicia en condiciones de igualdad, crear un sistema de garantías jurisdiccionales y de los medios necesarios para dotar de efectividad a los derechos.

En idéntico sentido sostienen Bergin y Kohen respecto del derecho de acceso a la justicia, cuando señalan que, en sentido amplio se lo concibe como garantía de igualdad de oportunidades para acceder a los órganos del estado, es decir, igualdad en el acceso sin discriminación por razones económicas, sociales y culturales. Pero al mismo tiempo se lo entiende como el conjunto de disposiciones que se toman a fin de que las personas zanjen sus conflictos y tutelen sus derechos ante los órganos de justicia.³²

En este entendimiento, es que se han elaborado las Reglas que hoy nos convocan.

Las reglas de Brasilia. Su aplicación en tribunales de la República Argentina

Decíamos que la garantía del acceso a la justicia en sentido amplio impone el cumplimiento de deberes del Estado, compromisos asumidos internacionalmente. Ahora bien, cuando hablamos de Estado nos referimos al Esta-

do en sus tres poderes. De manera tal que, al poder judicial le compete administrar justicia respetando las garantías del debido proceso, mientras que al poder legislativo y ejecutivo les corresponde conferir al poder judicial de las condiciones jurídicas y los medios necesarios para garantizar el acceso a la justicia y la resolución de los conflictos en tiempo razonable, y a un costo asequible.

Precisamente, es deber del Estado, en cada uno de sus tres poderes, remover los obstáculos que dificultan o impidan el libre acceso a la justicia. Primer escalón de la garantía de tutela judicial efectiva.

Es en este contexto fue que la Cumbre Judicial Iberoamericana en su XIV edición, estimó necesaria la elaboración de las Reglas básicas relativas al acceso a la justicia de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, desarrollando, como expresa en la exposición de motivos del documento elaborado a tal fin, los principios recogidos en la «Carta de

Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano», Cancún 2002, específicamente los que se incluyen en la parte titulada «Una justicia que protege a los más débiles».

De este modo, se elaboraron las «100 Reglas de Brasilia Sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad» en Brasilia, marzo 2008, por los representantes del Poder Judicial de los países que componen el Mercosur. Además durante los trabajos preparatorios de estas reglas también participaron las principales redes iberoamericanas de operadores y servidores del sistema judicial: la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos, la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas, la Federación Iberoamericana de Ombudsman y la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados.

Reglas a las que adhirió nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante acordada N°5/2009, por lo que consideramos de real aplicación aun

cuando no se trate de derecho vigente y obligatorio, como se anticipara.

Resalta el documento que, «el sistema judicial se debe configurar, y se está configurando, como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad. Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela de dicho derecho.»

Precisas palabras que definen la noción de tutela judicial efectiva.

Advertíamos sobre el deber del Estado de eliminar o disminuir las barreras que impiden o dificultan el libre acceso a la justicia a todas las personas en general. Pero tal como se expone en el documento, ese deber se agudiza cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad, por factores de edad, género, pobreza, etnia, discapacidad, atento que en tales hipótesis se hallan mayores obstácu-

los para su ejercicio, más aún cuando se trata de personas que se encuentran en mayor vulnerabilidad por concurrencia de circunstancias o la gran incidencia de una de ellas (Regla #2). Constituyendo, una función ineludible del sistema de justicia, contribuir activamente a la reducción de la situación de desigualdad.

Así las Reglas devienen en recomendaciones para los órganos públicos y para los operadores jurídicos en general, no solo para su aplicación sino como incentivo de reformulación del sistema judicial, de implementación de medidas, facilidades y apoyos, de elaboración de políticas públicas, como así también de otorgamiento de trato adecuado. Así lo definen las reglas #1 y #2, en cuanto a sus finalidades. Regla #1: «Las presentes Reglas tienen como objetivo garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el

pleno goce de los servicios del sistema judicial.»

Las Reglas determinan quiénes son los beneficiarios de las mismas, y así define quiénes son las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, dispone en la Regla #3 «aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico». A continuación especifica las causas de vulnerabilidad, entre otras, en la Regla # 4, «la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad.» Y agrega, «La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico.» Luego

enumera las distintas reglas aplicables a aquellas personas en situación de vulnerabilidad que han de acceder o han accedido a la justicia, como parte del proceso, para la defensa de sus derechos. Luego, detalla las reglas que resultan de aplicación a cualquier persona en situación de vulnerabilidad que participe en un acto judicial, como parte que ejercita una acción o que defiende su derecho frente a una acción, ya sea en calidad de testigo, víctima o en cualquier otra condición. Por último, establece una serie de medidas destinadas a fomentar la efectividad de las Reglas, que puedan contribuir de manera eficaz a la mejora de las condiciones de acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

Respecto a los obstáculos que se presentan o pueden presentar como impedimento o dificultad de acceso a la justicia a personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad, Birgin y Kohen en destacado trabajo señalan las diversas hipótesis posibles, determinando que otro aspecto importante

a considerar del derecho a la justicia, es la posibilidad de sostener el proceso en su totalidad, esto es, que las personas puedan culminar el proceso no viéndose obligadas a abandonarlo por razones ajenas a su voluntad, en tal caso, proporcionándoles los medios necesarios para garantizar la tutela, en especial aclaran, cuando se trate de causas económicas. Precisamente, este tipo de circunstancia –pobreza– puede atravesar además todas las hipótesis de vulnerabilidad, agravándola. De allí que la «gratuidad en los procesos» como paliativo de este tipo de obstáculos de acceso a la justicia, no se limite al beneficio de litigar sin gastos. En efecto, tal principio, ya utilizado con anterioridad a la elaboración de las Reglas por nuestro Tribunal Supremo en casos de vulnerabilidad³³, es de suma importancia, mas no resulta suficiente para poder sostener el proceso, sino que deben contemplarse otras condiciones respecto de la real situación en que se encuentra la persona a fin de poder llevar a cabo el proceso judicial en su totalidad y cumplir con los actos procesales re-

queridos, verbigracia, posibilidad de afrontar el costo del transporte para trasladarse al tribunal, pérdida de salario por presentarse al tribunal, pérdida de trabajos precarios, etcétera.³⁴

Asimismo, apuntan las autoras, el acceso a justicia exige un adecuado conocimiento por parte de la ciudadanía sobre los derechos que los amparan y los medios disponibles para poder ejercer la tutela, siendo el deber de información a cargo del Estado y a su costo.³⁵

Es de destacar, que las hipótesis se manifiestan en general, sin embargo en el los tribunales de familia los problemas de desigualdad social y género atraviesan la mayoría de las situaciones que se presentan dada la competencia atribuida al fuero. Es el ámbito donde más casos de personas en situación de vulnerabilidad se presentan, ya sea por razón de edad, género, estado de salud mental, víctimas de violencia familiar, y demás, siendo que a su vez pueden estar surcados por condiciones sociales y económicas que los hacen aún más vulnerables.

Respecto a la posibilidad de sostener el proceso, el costo que el mismo implica presenta un obstáculo de consideración, y lamentablemente frecuente, para determinados sectores de la población. Los gastos por tasas de justicia, el pago de honorarios profesionales, los aportes a las cajas profesionales, y demás gastos pueden ser paliados a través del beneficio de litigar sin gastos. Sin embargo no son los únicos costos o pérdidas económicas que pueden dificultar, o imposibilitar, el sostenimiento del proceso. Como resaltábamos precedentemente, en muchos casos el gasto que se ocasiona al tener que asistir al tribunal en horario laboral, lo que en su caso puede generar pérdida del salario, o más grave, pérdida del trabajo precario. En nuestros tribunales de familia, observamos la realidad habitual de mujeres que deben acudir en defensa de sus derechos y en muchos de los casos no cuentan con dinero para el transporte, no tienen con quién dejar al cuidado de sus hijos por lo que se trasladan con los mismos, no asistiendo al colegio, o deben abonarle a alguna per-

sona ese cuidado, no cuentan con empleos registrados por lo cual pierden su jornada laboral o el trabajo, todo lo cual agrava la situación, sumado a otros factores que la empeoran tales como el temor a realizar denuncias, inconvenientes y trastornos en su vida y la vida de sus hijos, en definitiva todo ello provoca el abandono del proceso por causa ajena a su voluntad. Ya volveremos sobre este punto.

En cuanto a costos del proceso, un primer paliativo es la posibilidad de acceso a la jurisdicción sin previo pago, como ha sentado la Corte Suprema, principio de raigambre constitucional que posibilita el acceso a la jurisdicción a todos los ciudadanos. Sin embargo, en la generalidad de los casos, no se da curso a la instancia judicial sin el cumplimiento previo del pago de las tasas judiciales. Así la Corte, en voto del Dr. Vázquez dijo en «Marono Héctor vs. Allois Verónica», del 26/11/96,³⁶ «... y cuando la externa y ancha presión dirigida al cumplimiento de pautas fiscalistas (la tasa de justicia, el sellado de reposición) o

al cobro de derechos profesionales (la deformada voz «honorarios», que tanto tiempo insume a los jueces y tantas fojas carga en los repertorios Jurisprudenciales) achicando el contenido propio o específico de la garantía de la defensa, olvida y colisiona con la primera de las directivas que señala que la laboral jurisdiccional no se encuentra formalmente dirigida a satisfacer esas exigencias, totalmente secundarias y complicantes de sus fines»

A su turno, la regla #2 dispone otorgar a las personas en condición de vulnerabilidad un trato adecuado a sus circunstancias singulares, recomendando priorizar actuaciones destinadas a facilitar el acceso a la justicia de aquellas personas que se encuentren en situación de mayor vulnerabilidad, ya sea por la concurrencia de varias causas o por la gran incidencia de una de ellas, siendo los jueces los primeros destinatarios para instrumentar su aplicación (Regla #24 b.).

En razón de ello, es que no se exige ya un juicio de declaratoria de pobre-

za para acreditar que la persona se encuentra en la situación de no contar con los recursos necesarios, basta con una declaración jurada, o comparecer con patrocinio de las Defensorías públicas, o en determinados casos, una acreditación sumaria.

Sin embargo no solo con reformas legislativas podemos remover los obstáculos de acceso a la justicia, sino que es preciso echar mano a las herramientas y recursos con los que se cuenta.

En nuestra experiencia, designamos en muchos casos curadores *ad litem* a los Defensores Generales por falta de medios económicos de la parte para designar un profesional de la lista oficial. Ello en razón de las reglas #28 y #31: en cuanto a garantizar la defensa, la gratuidad de la asistencia técnico-jurídica en el proceso y regla #34: en cuanto a simplificar los requisitos de acceso al proceso. En caso de juicios de filiación, también registramos casos de gratuidad ante una sumaria acreditación de falta de medios según estas reglas, y anticipo de la prueba confor-

me la regla #37 para evitar mayores gastos y dilación indebida del proceso.

En materia alimentaria, donde se pueden presentar personas en situación de vulnerabilidad en razón de la edad, género, estado de salud física o mental, y condición social o económica, amén de la gratuidad del proceso, podemos adoptar medidas que agilicen los trámites para lograr respuesta satisfactoria inmediata por el carácter asistencial del reclamo, así hemos ordenado, con fundamento en las reglas y principios constitucionales y convencionales, el depósito bancario de la cuota alimentaria y su cobro inmediato y ágil, removiendo el obstáculo que implica que una persona en situación de vulnerabilidad por deba trasladarse mes a mes al juzgado, con patrocinio letrado, a procurar la orden de pago para liberar los fondos (reglas #33; #38 entre otras). Es doctrina de la Corte que «resulta totalmente desvirtuada la misión específica de los tribunales especializados en temas de familia si éstos se limitan a decidir problemas humanos mediante la

aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar» (v. doctrina de Fallos: 323:91; 328:2870, entre otros).

Es función del juez aplicar la norma más favorable a los intereses de los justiciables, y en razón del principio *pro homine* que inspira toda interpretación de las normas que amparan derechos fundamentales como es el caso del derecho alimentario.

Otros obstáculos se relacionan con la duración del proceso, afectándose la garantía del plazo razonable, conforme los estándares de tutela jurisdiccional constitucional y convencional, La mora judicial vulnera los derechos humanos: así se ha dicho que «Una justicia que no da respuestas no es justicia». Ello no significa que en aras de la celeridad se deban sortear etapas del proceso. Desde una visión garantizadora de los derechos y garantías constitucionales y convencionales, el proceso exige cumplir las fa-

ses lógicas de contradicción, debate y prueba alcanzando al fin del proceso la sentencia y la posibilidad de recurrirla. Por tanto se deberán perfeccionar los procedimientos, abreviar los plazos pero nunca soslayarse etapas del juicio, en desmedro de la debida defensa en juicio. Por ello, en todos los casos se procura la intermediación y no solo en los que corresponden al trámite oral, es decir, tendemos a oralizar todos los procedimientos haciendo uso de las herramientas que la ley local nos permite para ello, citando a audiencias a las partes, porque la materia a resolver lo requiere (regla #35). Adviértase que el código local prevé el trámite oral en los Tribunales Colegiados pero en el caso de los Tribunales de Familia, solo para los juicios de alimentos y filiación (preveía los casos de divorcio contencioso pero ya ha sido derogado por la norma sustancial), en el resto de las causas no, es un procedimiento escrito, por eso la citación a audiencia se presenta como un modo efectivo y asegurativo del acceso a la justicia y de la defensa en juicio. Luego, existen tutelas diferen-

ciadas que exigen procesos urgentes, pero sí debidos procesos, tales como los casos de Restitución Internacional de niños que, por mandato de las Convenciones Internacionales en la materia, exigen aplicar los procedimientos más urgentes de los que se disponga, y por tal motivo hacemos uso del procedimiento verbal no actuado también con sistema de citación urgente a audiencias y acotando los plazos que establece el código ritual para traslados, pruebas y recursos (regla #38). Así en un caso reciente llevamos a cabo una audiencia mediante videoconferencia con un progenitor que residía en España. La utilización de medios tecnológicos contribuye a la intermediación y celeridad de los procesos a efectos de alcanzar la resolución del conflicto de un modo acordado. De hecho en este tipo de procesos es la única forma de lograr la efectividad de la garantía restitutoria (Regla #95).

En materia de violencia familiar, contamos con una Secretaría especializada (regla #40) y asistencia de un gabinete interdisciplinario (regla #41).

La propia ley provincial estatuye un procedimiento urgente e inaudita parte que denomina medida autosatisfactiva. Por supuesto, atento respetar la garantía de inviolabilidad de la defensa en juicio, se procede a citar a audiencia al agresor sin perjuicio de adoptarse las medidas preventivas que el caso requiere. Pero el procedimiento es urgente, y las medidas se toman en el día, vale decir, ingresa la denuncia de violencia y la persona obtiene una respuesta jurisdiccional inmediata, específicamente una medida de protección en menos de una hora, en el juzgado (reglas #25; #34; #35 #38; #62; #64; #65).

Referíamos a la falta de conocimiento e información sobre derechos y acciones por parte de la ciudadanía, como otro obstáculo de acceso a la justicia señalado en doctrina. Advertíamos sobre el deber del Estado de impulsar la información y a su cargo. En tal sentido la Dra. Sosa³⁷ señala que este obstáculo «refiere al desconocimiento de los derechos que asisten a las personas para solicitar el reconocimien-

to o defender un derecho vulnerado, lo que implica una cierta resistencia a recurrir a los estrados judiciales». En lo que a las barreras descritas refiere, las Reglas de Brasilia contienen disposiciones muy concretas a fin de eliminarlas o menguar sus efectos, especialmente la regla #51, «Se promoverán las condiciones destinadas a garantizar que la persona en condición de vulnerabilidad sea debidamente informada sobre los aspectos relevantes de su intervención en el proceso judicial, en forma adaptada a las circunstancias determinantes de su vulnerabilidad», y seguidamente dispone medidas sobre contenido, tiempo y forma de la información (reglas #52/55); medidas especiales para los casos de víctimas (reglas #56 y #57); comprensión de actuaciones judiciales (regla #58); notificaciones (regla #59); contenido de las resoluciones judiciales (regla #60); y comprensión de actuaciones orales (regla #61).

Agrega la magistrada otros factores que enumera: 1) distribución de competencias de los tribunales de manera

inadecuada, de modo tal que en juzgados de conocimiento se desvirtúa la garantía de imparcialidad judicial, transformando prácticamente al juez en parte, como un actor inquisidor o dispositivo según el tipo de proceso. Lo cual atenta además la efectividad judicial. 2) Falta de personal e infraestructura inapropiada. 3) Insuficiente capacitación y del personal. Precisamente en materia de violencia familiar, donde más se exige la formación adecuada a los fines del tratamiento correcto de la problemática. La falta de preparación idónea del operador jurídico que recepta la denuncia produce efectos negativos a punto tal de poder constituir con una actitud ímproba, denegación de justicia, vulnerándose aún más los derechos de las víctimas. La descalificación y desprestigio que puede provocar la falta de entrenamiento apropiado puede generar una nueva situación de violencia, la institucional. 4) Insuficiencia de medios tecnológicos y recursos financieros. Que no coadyuvan al fortalecimiento del principio de afianzar la justicia. La falta de medios que la tec-

nología pone a disposición hoy de la sociedad, amén de demostrar la obsoleta estructura judicial atenta contra el principio de efectividad judicial. A tal fin la eficiencia en la comunicación que se logra con la utilización de medios electrónicos por ejemplo. En esta línea nos encontramos trabajando actualmente, a fin de realizar notificaciones por medio de correo electrónico, como así también el diligenciamiento digital y electrónico de oficios judiciales, por ejemplo. Por su parte, poder contar con las estructuras adecuadas que la disponibilidad de recursos financieros logra, hacen al mejor ámbito de desarrollo de un mejor servicio de justicia acorde a los cánones de tutela judicial convencional.

A tal fin en la Sección 4ª, las Reglas de Brasilia refieren a la «Revisión de los procedimientos y los requisitos procesales como forma de facilitar el acceso a la justicia», Así la regla #33 dispone, «Se revisarán las reglas de procedimiento para facilitar el acceso de las personas en condición de vulnerabilidad, adoptando aquellas medidas

de organización y de gestión judicial que resulten conducentes a tal fin». Luego, las medidas de organización y gestión judicial de aplicación tanto a jueces profesionales como a jueces no profesionales (reglas #38/42).

De singular importancia, a la hora de facilitar el acceso a justicia, lo constituye posibilitar el ingreso de las partes al juicio, a través de una amplia concepción de la norma procesal en cuanto a la legitimación procesal. En el paradigma actual de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos, no corresponde rechazar una acción basado exclusivamente en razones formales. El excesivo rigor formal, como la restringida interpretación de la norma procesal, vulnera la garantía de acceso a la justicia. Claro está, este criterio de flexibilización podrá utilizarse en tanto no se afecte la garantía del debido proceso.

En la práctica, en muchos casos de medidas de protección de personas, que no cuentan con un familiar o algún representante que pueda encontrarse

legitimado procesalmente por la ley, no obstante, ante el caso concreto y la situación de vulnerabilidad, se le da igualmente curso, en ocasiones canalizándolo a través del Defensor General, otras veces citando parientes legitimados, pero la medida de protección urgente se ordena (regla #34).

En casos de presentación ante la justicia de menores de dieciocho años, se tiende a aplicar un criterio amplio de interpretación respecto de la legitimación y no solo por la garantía de acceso a la justicia, sino porque la propia ley de protección integral así lo prevé en razón de la capacidad progresiva de los niños y adolescentes (regla #34; #78).

En los casos de violencia de género también está previsto un amplio concepto de legitimación activa para efectuar la denuncia pudiéndola realizar un familiar, un funcionario público u organizaciones no gubernamentales en defensa de la mujer. Pero aún no contamos con la competencia específica en la materia, tan solo cuando los casos se presentan como violencia fa-

miliar (regla #20, #34).

Como podemos observar se impone un cambio de paradigma en el sistema y respecto de todos los operadores jurídicos, sin perjuicio de coadyuvar este proceso mediante la utilización de todas las herramientas a nuestro alcance, en especial estas reglas que constituyen un verdadero compendio de medidas a adoptar.

El proceso, entendido como un método dialéctico de debate para alcanzar la paz social, esto es la resolución del litigio, se logra si todos los intervinientes en él: actor, demandado, abogados, auxiliares de la justicia, funcionarios judiciales y magistrados, perciben el necesario cambio del sistema a fin de efectivizar la tutela judicial de los derechos fundamentales.

Podemos observar repasando distintos fallos, cómo los servidores de justicia han procedido a adoptar medidas a través de las decisiones judiciales a fin de facilitar el acceso a la justicia o de remover obstáculos que lo impiden.

En el especial caso de las niñas, niños y adolescentes, se debe garantizar su participación en todo asunto que les incumbe, en razón de las normas provinciales, nacionales y convencionales que lo ordenan, removiendo cualquier obstáculo para la efectividad de la garantía, acorde a ello, la regla #5: «Todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo» y la regla #78, «En los actos judiciales en los que participen menores se debe tener en cuenta su edad y desarrollo integral», y en todo caso: Se deberán celebrar en una sala adecuada, Se deberá facilitar la comprensión, utilizando un lenguaje sencillo. Se deberán evitar todos los formalismos innecesarios, tales como la toga, la distancia física con el tribunal y otros similares.

Precisamente, en función de ello, en materia de competencia en asuntos que involucran a niñas, niños o adolescentes, se facilita el acceso a la justicia de los mismos, atribuyéndolo

se competencia al juez de lugar de residencia de los niños, niñas o adolescentes, en razón de su cercanía e intermediación al centro de vida de los mismos, por aplicación de la regla *forum personae* que ya era doctrina de nuestro Tribunal superior, hoy consagrada en las normas del código civil y comercial (art. 716 ccc). De manera uniforme la Corte Suprema de Justicia de la Nación, seguido ello por Tribunales de todo el país, ha reafirmado que «la regla atributiva *forum personae* hace referencia al lugar en donde los menores viven efectivamente y representa un punto de conexión realista, en tanto contribuye a la intermediación y se profundiza y refina en la noción de centro de vida, que hace suya el art. 3° inc. f) de la ley 26.061 –de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes– como una derivación concreta del mejor interés del niño...» [CSJN, 20/08/2008, «Ferreyra, Miguel Angel»]. Así lo sostuvimos en un fallo de nuestro juzgado, anterior a la sanción del nuevo código, en un caso de conflicto de competencia respecto de otra provincia del país, donde

dijimos que, «en el actual paradigma del Estado constitucional de derecho, el marco de tutela jurisdiccional de los Derechos Humanos se ha extendido al modo tal de constituir un compromiso estatal asumido internacionalmente, por lo que los Estados se han obligado a remover todo obstáculo y facilitar el acceso a la Justicia que hace a la vigencia de la tutela judicial efectiva, más aún en el campo del Derecho de niñas, niños y adolescentes, donde se priorizan normas de jerarquía constitucional que hacen prevalecer el derecho sustancial por sobre las normas procesales», en razón de la «intensidad de los derechos en juego», citando además doctrina de la Corte suprema que impone «la exigencia constitucional de que la tutela no se frustre por razones formales» [Fallos:323:91; 328:2870, cit. en el fallo precedente].

Además la aplicación del criterio de *forum necessitatis* en materia de jurisdicción internacional sobre todo puede darse en casos de restitución internacional de niños, donde se ve agravada la vulnerabilidad por el

desplazamiento del niño de su estado, donde gozaba de su centro de vida. (El *Forum Necessitatis* es una regla que se aplica atento la Doctrina de la Denegación de justicia internacional como fundamento de la jurisdicción). La jurisprudencia nacional ha hecho aplicación de esta doctrina del *Forum Necessitatis* en varias oportunidades. «El caso emblemático es el que todos seguramente conocemos Caso VLASOV. CSJN 25-3-1960- Derecho de familia. Caso MULLER». La interpretación extensiva o restrictiva que se haga de las normas de competencia judicial internacional es una posibilidad que poseen los jueces. Hoy plasmado en las normas del código civil y comercial (art. 2602). Con anterioridad a la sanción del nuevo código, en un caso de «Tenencia», aplicamos esta regla al advertir a priori la posible residencia habitual de un niño en un país extranjero. Se invocaba la doctrina de la Corte en Vlasov. Adoptamos medidas urgentes sin declararnos competentes, evitando así conflictos internacionales, fundado en la regla del *forum necessitatis*, y primordialmente en el

interés superior del niño (art. 3 CDN) [TCF N° 7, «N., L. c/ N. K., Z. s/ CUSTODIA Y/O GUARDA Y/O TENENC.» Exp. N°148/2011, Res. N° 18, T. 1 F. 63].

En los casos de violencia familiar, permanentemente se deben remover obstáculos atento la situación de vulnerabilidad por género, edad, y por condición social y económica tal como explicáramos precedentemente. En un caso donde se encontraban involucrados niños en condición de vulnerabilidad por otros factores además de la edad, al haber sido privados de su hogar motivo de la violencia impartida por el progenitor de los niños a la madre, ordenamos la exclusión del hogar de éste, el reingreso de la madre con los niños, habiéndose tenido en cuenta la opinión de los mismos formulada ante la Defensora General. Invocamos el interés superior del niño art. 3 CDN y además las Reglas #5 que refiere a tomar medidas a fin de lograr una tutela especial para los derechos de los niños y #20, especial atención en los supuestos de violencia contra la mu-

jer, estableciendo mecanismos eficaces destinados a la protección de sus bienes jurídicos, al acceso a los procesos judiciales y a su tramitación ágil y oportuna.

En un caso también donde se hallaban involucrados niños, conforme las reglas se negó una solicitud de que las niñas sean escuchadas nuevamente en sede judicial a fin de no ser revictimizadas, fundado en el principio rector del interés superior del niño (art. 3 CDN, ley 26.061; art. 3art. 4 Ley 12.967) y en las Reglas #12, #69 y #76.

En otro caso de alimentos, se trataba de una persona en condición de vulnerabilidad por edad, género, condición social y económica. La obra social no le prestaba asistencia médica por no presentar los recibos de sueldo del cónyuge del que se encontraba separada de hecho, por lo que fundado en las Reglas #8 y #16, se ordenó arbitrar los medios necesarios para proveer de asistencia a la actora, quien se encontraba impedida de acceder a su derecho a la asistencia médica a pesar de

contar con la obra social correspondiente, solo por no poseer los respectivos recibos de sueldo de su cónyuge, lo que a la sazón, era de muy difícil obtención, por reticencia y su ausencia del país del señor. Entendimos que debían removerse los obstáculos en el ejercicio del derecho de la actora de acceder «a» justicia en sentido amplio, comprensivo de su derecho a ser asistida por la obra social a la que se encuentre adherida.

En diversos fallos de distintos tribunales de nuestro país se han aplicado las Reglas de Brasilia (puede consultarse nuestro trabajo en Tratado de la vulnerabilidad, obra colectiva Dir. Ursula Basset – Hugues Fulchiron – Christine Bidaud Garon – Jorge N. Laferreriére; Bs. As. La Ley, 2017). Por razones de brevedad, destacamos los más importantes de nuestro tribunal supremo de Santa Fe y los clasificamos por circunstancias de vulnerabilidad.

Edad - Discapacidad

- Corte Suprema de Justicia de la Pro-

vincia de Santa Fe: «Olivares, Rubén Andrés –Recurso de inconstitucionalidad en autos Olivares, Rubén Andrés s/ estafa– s/ queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad»; 09-06-2015; fuente propia 338/15: www.justiciasantafe.gov.ar

Voto en disidencia de la Dra. Gastaldi y el Dr. Netri, que hace lugar a la queja interpuesta, en base a la posible afectación de derechos de raigambre constitucional con implicancias patrimoniales respecto de una persona en condición de vulnerabilidad, fundado en Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; Reglas de Brasilia; Constitución Nacional, artículos 17, 18 y 75 inciso 22 y Constitución Provincial, artículos 9 y 15.

Discapacidad - Pobreza - Amparo por salud, vivienda y alimentos

- Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe; «D. M. E. c/ Pro-

vincia de Santa Fe S. amparo s/ rec. de inconstitucionalidad»; 20-11-2013; MJ-JU-M-84243-AR.

Procedencia del recurso de inconstitucionalidad deducido contra la sentencia de Cámara que rechazó la acción de la amparista promovido contra el Superior Gobierno de Santa Fe tendiente a la adquisición de una prótesis, una vivienda adecuada a la situación de incapacidad y un subsidio mensual para cubrir las necesidades alimentarias. Se funda en normas del derecho internacional de Derechos Humanos y alude a la duración de los procesos judiciales, pues el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, por lo que en casos de personas en situación de vulnerabilidad es imperativo que el procedimiento avance con mayor diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve, invoca regla #38. Estas reglas, si bien sólo constituyen principios y recomendaciones, delinean un modelo de conducta que resulta aplicable al caso.

Privación de libertad

• Corte Suprema de Justicia de Santa Fe: «M., M. A. –portación ilegal de arma de guerra– s/ recurso de inconstitucionalidad»; 27-08-2012; Fuente Propia 00106 41968/12: www.justiciasantafe.gov.ar

Se hizo lugar al recurso interpuesto, anulándose el pronunciamiento impugnado entendiendo el derecho de defensa como derecho de audiencia ante los jueces, pues «cuando cuando se condena al imputado sin oírlo, se vulnera la defensa material», haciendo referencia a la creciente y especial preocupación para que los poderes judiciales y los procedimientos procuren asegurar el efectivo acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad entre las que se encuentran las personas privadas de libertad. Se funda en las Reglas de Brasilia, XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, Brasilia, 2008; Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano, VII Cumbre Iberoamericana de Presi-

dentales de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, Cancún, 2002; Código Penal, artículo 41, inciso 2 in fine. Doctrina: Vélez Mariconde, Alfredo: «Estudios de Derecho Procesal Penal», Tomo II, pág. 99, cita 10; Estatuto del Juez Iberoamericano, VI Cumbre Iberoamericana de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, Santa Cruz de Tenerife, 2001, artículo 37.

A modo de cierre

Hemos analizado la noción de acceso a la justicia como derecho humano y en su acepción amplia, comprensiva del derecho a la jurisdicción y a un debido proceso. Concluimos que el acceso a la justicia constituye el primer escalón de la garantía de tutela judicial efectiva, que significa además que todas las personas puedan acceder al proceso, sostenerlo, gozar de las garantías jurisdiccionales, derecho a probar, a obtener una sentencia justa, y poder recurrirla. Las garantías jurisdiccionales responden al estándar

creado en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, incorporado a nuestro ordenamiento interno a partir de la reforma constitucional de 1994, consagrado hoy en las normas del Título Preliminar del código civil y comercial de la Nación.

En el especial caso de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad por razones entre otras, de edad, discapacidad, pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, victimización, migración y desplazamiento interno, pobreza, género y privación de libertad, las garantías se agudizan siendo deber ineludible del Estado en sus tres poderes, proveer los medios necesarios a fin de facilitar el acceso a la justicia de las personas en esta condición.

A tal fin, las Reglas de Brasilia constituyen una herramienta útil y adecuada a la hora de remover los obstáculos que impidan o dificulten el libre acceso a la justicia.

Sin perjuicio de tratarse de un dere-

cho suave, no vigente y no obligatorio, resultan de válida aplicación a raíz de haber adherido la Corte Suprema de la Nación recomendando su aplicación a todos los operadores del sistema judicial, haciendo lo propio las provincias argentinas.

Así hemos visto cómo en distintas hipótesis los tribunales de todo el país hacen uso de su aplicación, eliminando o disminuyendo las barreras procesales, en pro de facilitar el legítimo ejercicio de los derechos humanos, en garantía de la tutela judicial efectiva.

Así se ha dicho que, «Cuando la administración de justicia fracasa, la seguridad jurídica es reemplazada por la irracionalidad y por la imprevisibilidad desapareciendo la confianza y colocando a los miembros de una sociedad, y a veces hasta al propio gobierno, en estado de indefensión.»³⁸

Se impone entonces un cambio de paradigma que afortunadamente, se viene gestando. En rigor de verdad es una deuda que la sociedad tiene. El

derecho y las garantías deben llegar a todos los sectores sociales, la justicia no puede ser solo para aquellos que puedan solventarla. El respeto por los derechos a todos los ciudadanos no es más que el respeto a la dignidad humana, y es lo que nos define como ciudadanía, como sociedad humanizada, y a ello apuntamos desde el poder jurisdiccional, desde la docencia y de toda actividad funcional, con la verdadera intención de lograr la humanización del proceso.

Combret³⁹ ha dicho «*dis-mois comment la société protège la personne vulnérable, et je te dirai dans quelle société tu vis*»... «Dime cómo la sociedad protege a la persona vulnerable y te diré en que sociedad vives». ■

CITAS

¹ Véase nuestro trabajo: Brunetti, Andrea M.; «La humanización del derecho, la tutela judicial efectiva y el debido proceso judicial»; MJD5398; y «La tutela judicial efectiva de las niñas, niños y adolescentes. El abogado del niño»; MJD6333.

² Preámbulo de la Constitución Nacional; arts. 14, 18 y 75 inc. 22: art. 8.1 y el 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 8 y 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; art. 2.3 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. XVIII, X y XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 2 y 3 el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 5 y 6 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; art. Art. 2, 3, 4, 12 y ccdfs. de la Convención sobre los Derechos del Niño. También art. 13 Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; art. 4.c. Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

³ Hoy expresamente reconocidos en el Título Preliminar del código civil y comercial de la Nación arts. 1 y 2, pues desde 1994 nuestro país incorporó un número de tratados internacionales de los derechos humanos, lo que se dio en llamar en doctrina como el «bloque de constitucionalidad federal» o según la terminología de Hart, «regla de reconocimiento constitucional» como más abarcativo y preciso que legalidad o supremacía constitucional, que constituyen un parámetro de validez de normas secundarias (HART, Herbert L. A. (1998). El concepto de Derecho. Bs. As., Abeledo Perrot, p. 117). Para quien el Derecho es un sistema complejo de reglas, conformado por reglas primarias o imperativas y reglas secundarias: 1- reglas de decisión; 2- reglas de modificación y 3- reglas de reconocimiento: éstas establecen los criterios de validez que debe cumplir una regla para poder pertenecer al sistema jurídico. Y, como dijo la Corte oportunamente, deben aplicarse tal como vienen dados, sin poder modificarlos o reinterpretarlos (Caso «Giroldi»; CSJN; 7/4/1995; L.L., 1995-D, 462. Otro: Caso «Bramajo», CSJN, 12/9/1996; L.L., 1996-E, 409, entre otros. Nuestra Corte Suprema venía sosteniendo con anterioridad a la reforma constitucional en el conocido caso Ekmekdjian (CSJN, 7-7-

92; LL, 1992-C-543), la jerarquía superior de los tratados internacionales y con posterioridad, ha tenido una rica evolución al respecto en distintos pronunciamientos paradigmáticos sumamente importantes e interesantes, cuyo tratamiento excede el marco de este trabajo (véase entre otros: CSJN, «Méndez Valles Fernando c/.A..M. Pescio SCA s/ Ejecución de alquileres» (ED Boletín N° 8976 del 09/04/96), La Corte Suprema en abril de 1998, dentro de los autos «Petric Domagoj c/ Diario Pagina 12» (L.L. 1998 - C, 284).

⁴ Este llamado «bloque de constitucionalidad», constituye un conjunto de «principios de derecho fundamental» utilizando la terminología de Alexy, que delimitan el marco de validez y permanencia de una norma infraconstitucional al ordenamiento jurídico argentino (Alexy, Robert, 1988, «Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica», en Doxa, N° 5), debiéndose adecuar por tanto a la Constitución Nacional y a los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional (Véase al respecto: SAGUES, Nestor Pedro: «Los tratados internacionales en la Reforma Constitucional Argentina de 1994» en La Ley del 8/11/94). Diferencia el autor, los principios son «man-

datos de optimización», que pueden ser cumplidos en diferente grado y conforme las posibilidades fácticas y jurídicas (principios y reglas opuestas). En cambio, las reglas, son «mandatos definitivos» o concluyentes, normas que pueden ser cumplidas o no, la distinción se funda en que la regla es válida y por tanto debe ser cumplida, o no válida. Los principios siempre son válidos. En definitiva la diferencia entre reglas y principios es cualitativa. Véase: Alexy, Robert. Teoría de los derechos fundamentales, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

⁵ BIDART CAMPOS, GERMÁN J. (2000). Las fuentes del Derecho Constitucional y el principio pro homine. En el Derecho Constitucional del siglo XXI, diagnóstico y perspectiva. Coordinadores: Bidart Campos Germán y Gil Dominguez, Andrés, Bs.As. Ediar.

⁶ Para Alexy, los principios son «mandatos de optimización», que pueden ser cumplidos en diferente grado y conforme las posibilidades fácticas y jurídicas (principios y reglas opuestas). En cambio, las reglas, son «mandatos definitivos» o concluyentes, normas que pueden ser cumplidas o no, la distinción se funda en que la regla es válida y por tanto debe ser

cumplida, o no válida. Los principios siempre son válidos. En definitiva la diferencia entre reglas y principios es cualitativa. Véase: Alexy, Robert. Teoría de los derechos fundamentales, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

⁷ Enseñaba BIDART CAMPOS respecto de este conjunto de normas, principios y valores que, en el Estado democrático de derecho, «la Constitución tiene fuerza normativa en toda su integridad en todas sus partes en todos sus contenidos y también en sus implicancias». Es el eje obligatorio e imperativo de todo el ordenamiento jurídico político. Al decir de Dworkin, la Constitución Nacional como límite al poder estatal y al mismo tiempo como protección ciudadana (Dworkin, Ronald; 1989; Los Derechos en serio. Barcelona: Ariel Derecho S.A.; 2002. La lectura moral de la Constitución y la premisa mayoritaria» Trad. Imer Flores, en Cuestiones Constitucionales 7, México).

⁸ MORELLO, AUGUSTO. (2007). Motivación adecuada de la sentencia. Matices. E.D. del 24/08/2007.

⁹ En nuestra provincia de Santa Fe, la Corte

Suprema de Justicia adhirió mediante Acuerdo Ordinario celebrado el día 29.03.2011, Acta N°14, punto 2.

¹⁰ http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=6fe6fe-ca-4300-46b2-a9f9-f1b6f4219728&groupId=10124

¹¹ En «Halabi», 24/2/2009, la Corte Suprema de Justicia sostuvo que, «el art. 43 de la Constitución Nacional es operativo y es obligación de los jueces darle eficacia cuando se aporta nítida evidencia sobre la afectación de un derecho fundamental y del acceso a la justicia de su titular, pues donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido, principio éste del que ha nacido la acción de amparo, ya que las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas limitaciones no pueden constituir obstáculo para su vigencia efectiva.»; LA LEY 2009-B, 157.

¹² Concepto de democracia sustancial que expresó Ferrajoli, consistente en las normas sustanciales de validez, las cuales vinculan

la tutela y el respeto de los derechos fundamentales y los demás principios axiológicos establecidos en ellas. Cabe aclarar, que Estado Constitucional de Derecho y Estado de Derecho no son términos sinónimos como ha señalado el mismo autor: Un Estado Constitucional implica un Estado de Derecho, pero no todo Estado de Derecho implica necesariamente ser un Estado Constitucional. La legitimidad constitucional del actual modelo de Estado que propone la corriente neoconstitucionalista cuyo eje principal estaría marcado por la primacía, garantía y defensa de los derechos fundamentales. El Estado de Derecho representa el sometimiento del Estado a un conjunto de normas e instituciones jurídicas, el Estado Constitucional especifica que es a la Constitución a lo que ante todo y primariamente se somete el Estado. Ferrajoli Luigi, En Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, Ed. Trotta, Madrid, 1997 (2a ed.), 991 pp. p. 864, «Pasado y futuro del estado de derecho», en Neoconstitucionalismos, Trotta, Madrid, 2003.

¹³ Moción de Valencia. España, 2006. <http://www.academiadederecho.org/>.

¹⁴ Entendido como método dialéctico de de-

bate entre dos partes, actuando en un plano de igualdad, ante un tercero imparcial, imparcial e independiente. Alvarado Velloso, Adolfo. (1992). Introducción al estudio del derecho procesal, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, t. 1.

¹⁵ GOZAINI, OSVALDO A. El debido proceso constitucional. Reglas para el control de los poderes desde la Magistratura Constitucional. En Cuestiones Constitucionales Núm. 7 julio-diciembre 2002. <http://www.journals.unam.mx/index.php/cuc/article/view/2061>.

¹⁶ CALVINHO, GUSTAVO. La contribución del derecho procesal al sistema democrático. Ponencia presentada en el X Congreso Nacional de Derecho Procesal Garantista. Azul, 12, 13 y 14 de noviembre de 2008. <http://www.academiadederecho.org/>.

¹⁷ Así lo recalca el Maestro Alvarado Velloso: «Al día de hoy, so capa de cumplir el mandato de tutela judicial efectiva, contenido en varios cuerpos normativos internacionales que se han hecho ley en el país, los carriles judiciales transitan permanentemente por los arrabales de la Constitución, pues cada vez que se dicta una medida autosatisfactiva, o una medida innovativa, etcétera, se tutela el derecho

incierto del actor con absoluto demérito del derecho cierto del demandado: se afecta con ello y en forma grosera su derecho de defensa». Alvarado Velloso, Adolfo. (2008) Cautela Procesal. Críticas a las medidas precautorias. Temas Procesales conflictivos 2. Director A. Alvarado Velloso. Rosario, JURIS, p. 5.

¹⁸ De la Exposición de motivos, op. cit.

¹⁹ Artículo 39, Estatuto del Juez Iberoamericano, Adoptado en la VI Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Santa Cruz de Tenerife, Canarias, España, los días 23, 24 y 25 de Mayo de 2001. www.poderjudicial.cl/PDF/Home/Destacados/cumbre/cumbre_judicial_4.pdf

²⁰ CIDH, Opinión Consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, de 17 de septiembre de 2003, Serie A N° 18, párr.; en igual sentido en el Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, de 2 de Febrero de 2001, Serien C N° 72, párr. 124; Caso Ivcher Bronstein vs. Perú, de 6 de Febrero de 2001, Serie C N° 74, párr. 102; Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, de 31 de enero de 2001, Serie C N° 71, párr. 69.

<https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/1451/manual-autofor-desc-2010.pdf>

²¹ Corte IDH, Caso Yatama vs. Nicaragua, 23 de junio de 2005, Serie C N° 127, párr. 148; ib. ídem.

²² Corte IDH, Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú, de 25 de noviembre de 2004, Serie C N° 119, párr. 144; Caso Castillo Petrucci y otros vs. Perú, de 30 de mayo de 1999, Serie C N° 52, párr.131; Ib. ídem.

²³ Corte IDH, Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica, de 2 de julio de 2004, Serie C N° 107 párr. 169; Caso Ivcher Bronstein vs. Perú, de 6 de Febrero de 2001, Serie C N° 74, párr. 112; Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, de 31 de enero de 2001, Serie C N° 71, párr. 77; Caso Castillo Petrucci y otros vs. Perú, de 30 de mayo de 1999, Serie C N° 52 párr. 130 – 131; ib. ídem.

²⁴ Caso Costa Calderón vs. Ecuador, de 24 de junio de 2005, Serie C N° 129, párr. 122; ONU, Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención, o Prisión, adoptados por la Asamblea General en resolución

AG 43/173, de 9 de diciembre de 1988, Principio 17. *Ib. ídem.*

²⁵ Corte IDH, OC-10/89, Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de 14 de Julio de 1989, Serie A N° 10, párr. 25; OC-9/87, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), de 6 de octubre de 1987, Serie A N° 9, párr. 25; OC-8/87, El Habeas Corpus bajo suspensión de garantías (arts.27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), de 30 de enero de 1987, Serie A N° 8, párr. 25. *Ib. ídem.*

²⁶ Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yaké Axa vs. Paraguay, de 17 de junio de 2005, Serie C N° 125, párr. 108; Lori Berenson Mejía vs. Perú, de 25 de noviembre de 2004, Serie C N° 119, párr. 132; Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica, de 2 de julio de 2004, Serie C N° 107, párr. 147; Caso Maritza Urrutia vs. Guatemala, de 27 de noviembre de 2003, Serie C N° 103, párr. 118; Caso Myrna Chang vs. Guatemala, de 25 de noviembre de 2003, Serie C N° 101, párr. 202; Caso Juan Hum-

berto Sánchez vs. Honduras, 7 de Junio de 2003, Serie C N° 99, párr.124; Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros vs. Trinidad y Tobago, de 21 de junio de 2002, Serie C N° 94, párr. 147; Caso Loayza Tamayo vs. Perú, de 17 de septiembre de 1997, Serie C N° 33, párr. 62; OC-16/99, El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, de 1 de octubre de 1999, Serie A N°16, párr. 118; en igual sentido, OC-9/97, Garantías Judiciales en Estados de Emergencias (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), de 6 de octubre de 1987, Serie A N° 9, párr. 28; *ib. ídem.*

²⁷ 53 Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, de 29 de julio de 1988, serie C N° 4, párr. 64. Curso Autoformativo DESC. indd 59 10/14/11 2:15 PM 60 Manual autoformativo sobre acceso a la justicia y derechos economicos, sociales y culturales. *Ib. Ídem.*

²⁸ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, de 29 de julio de 1988, serie C N° 4, párr. 66. *Ídem.*

²⁹ IDH, Guía informativa, XVIII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, p.17. *Ib. Ídem.*

³⁰ Voto del Juez Cançado Trindade, caso «López Álvarez», Sentencia de 1 de febrero de 2006, Serie C, 141, párr. 51 y 52. Cit. en Manual autoformativo sobre acceso a la justicia y derechos económicos, sociales y culturales San José, C.R. : IDH : 2011. <https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/1451/manual-auto-for-desc-2010.pdf>

³¹ BERGIN, HAYDEE – KOHEN, BEATRIZ; Introducción. El acceso a la justicia como derecho. En El acceso a la justicia como garantía de igualdad; instituciones, actores y experiencias comparadas, 1ª. edición, Bs.As., Biblos, 2006, p. 15

³² *Ib. Ídem.*

³³ En Agüero c/ Pcia. de Tucumán, del 28-8-2007 la Corte expresó que «El beneficio de litigar sin gastos encuentra sustento en dos garantías de raigambre constitucional, la de defensa en juicio y la de igualdad ante la ley —artículos 18 y 16, Constitución Nacional—, ya que por su intermedio se asegura el acceso a la administración de justicia no ya en términos formales, sino con un criterio que se adecua a la situación económica de los contendientes. LL online. Reiteró el

criterio en «Soto, Marcos Sergio y otro c. Federación Argentina de Box y otro s/ beneficio de litigar sin gastos», 5/7/2011, LA LEY 19/07/2011.

³⁴ BERGIN, HAYDEE – KOHEN, BEATRIZ, Introducción..., op. cit.

³⁵ Ib. Idem.

³⁶ LA LEY 1998-C, 950. Así también, CSJN, «Obra Social del Sindicato de Mecánicos y Afines del Transporte Automotor c. Pavia Automotores S.A.»; 08/09/2003; La Ley Online. «Transportes Metropolitanos Belgrano Sur S.A. y otros c. Provincia de Buenos Aires»; 31/08/2004, LL Online; «Medina, Mercedes M. y otros c. Aguas Argentinas S.A. y otro», 29/06/2004, La Ley Online.

³⁷ MARÍA MERCEDES SOSA Juez de Familia N° 2, Ctes. EL PODER JUDICIAL Y LA GARANTIA DEL ACCESO A LA JUSTICIA (<http://www.juscorrientes.gov.ar/wp-content/uploads/biblioteca/publicaciones-juridicas-biblioteca/pdf/2015/pjgarantiaacceso.pdf?iframe=true&width=95%&height=95%>)

³⁸ Véase GRILLO IRIDE ISABEL MARÍA «El res-

peto a la justicia», 2002, www.saij.jus.gov.ar.
Id SAIJ: DACF020017

³⁹ COMBRET, JACQUES; Las «personnes vulnérables» en el derecho francés, en Díaz Alabart, Silvia, Familia y discapacidad, Colección Scientia Iuridica, Madrid, España, 2010, pág. 71.