

ASPECTOS FÁCTICOS EN EL ACCESO A LA JUSTICIA

DEMIÁN ZAYAT *

El 20 de abril de 2001 se realizó en el Stand del Consejo Federal de Inversiones (CFI) en la Feria del Libro, una teleconferencia sobre acceso a la justicia. El panel estuvo integrado por la directora del Departamento de Publicaciones de nuestra Facultad —Dra. Mary Beloff—, por el director de la Revista *Sinuso Rojas*, y por Demián Zayat —autor de un trabajo sobre el derecho a la protección judicial— publicado en el nro. 75 ¹. La teleconferencia fue transmitida a los centros de acceso que tiene el CFI en las ciudades de Córdoba, Santa Fe y San Miguel de Tucumán, y además fue presenciada por la gente que se encontraba en la Feria del Libro, en la Ciudad de Buenos Aires. El tema fue el acceso a la justicia, principalmente los problemas normativos y fácticos con los que se encuentran los ciudadanos que pretenden realizar alguna acción en justicia. En lo que sigue, el texto de la conferencia ².

Bien sabemos que el derecho a la jurisdicción es un pilar básico del sistema republicano, del Estado de Derecho y de la democracia. Así, el Estado quitó la resolución de conflictos por mano propia estableciendo el monopolio del uso de la fuerza, y le dio al particular la acción ³. El acceso a la justicia es el instrumento por el cual los individuos pueden peticionar sus derechos, y esto resulta primordial en un sistema republicano donde se garantiza el respeto por la dignidad humana ⁴.

¹ Ver ZAYAT, Demián, "En torno al derecho a la protección judicial", *Lecciones y Estudios*, nro. 75, año 2000, p. 111.

² Este trabajo fue realizado sobre la base de la conferencia, la cual se ha corregido y actualizado con las fuentes. Se han suprimido algunas partes y se han incorporado las respuestas a las preguntas efectuadas. No es la intención repetir el trabajo publicado (que se centraba en los problemas normativos), sino los aspectos fácticos de la cuestión que habrían sido dejados de lado. En aquel trabajo se se agotaban —si se permitía hacerlo— los problemas normativos en el derecho a la jurisdicción. Se pasó la revista a la prisión preventiva, la clausura, los tribunales administrativos, el rolve el repete y al certiorari. Asimismo, se mencionaba la cuestión de la legitimación procesal en los amparos colectivos.

³ BIDART CAMPOS, "El derecho a la jurisdicción en la Argentina", ED. 11-955.

⁴ CAPPELLETTI Mauro, "Acceso a la justicia", *Revista del Colegio de Abogados de La Plata*, año XXIII, nro. 41, p. 153.

* Auxiliar docente de Derecho Constitucional en la cátedra del Dr. Gargarella.

Con el enunciado "acceso a la justicia" se denota un conjunto de circunstancias, tanto fácticas como normativas, que hacen a la posibilidad de conseguir un pronunciamiento judicial que resuelva el conflicto o determine un derecho. Entre este conjunto de circunstancias encontramos, además del derecho a la jurisdicción, condicionantes que hacen a la operatividad de dicho derecho. Y un condicionante central en este tema es la situación socioeconómica de los usuarios del servicio de justicia: "el que no tiene para los costos y no puede esperar, está de antemano vencido"³.

En nuestra Constitución, encontramos el acceso a la justicia de un modo difuso (pero no por ello menos exigible). El art. 18 nos habla del debido proceso, lo que nos dice que existe un derecho a la jurisdicción (más amplio que aquél) sin consagración expresa que podría derivarse del art. 33 (derechos implícitos). O si no, de forma más clara, de los arts. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos —ambos con jerarquía constitucional—. Por otro lado, tenemos también involucrado el derecho a la igualdad ante la ley, en el art. 16 de la CN. De este complejo de normas (debido proceso, derecho a la jurisdicción e igualdad ante la ley) obtenemos un derecho a la tutela judicial que debe ser igualmente accesible por todos, esto es, un derecho de acceso a la justicia.

El problema del acceso se presenta bajo dos aspectos principales: por un lado, como efectividad de los derechos sociales, que no tienen que quedar en el ámbito de declaraciones meramente teóricas sino que deben efectivamente influir en la situación económico-social; y, por otra parte, como búsqueda de formas y métodos, por la racionalización y el control del aparato gubernamental para la protección contra los abusos a que el mismo pueda dar lugar⁴.

Los problemas fácticos, llamados en general "barreras"⁵ al acceso a la justicia, pueden ser clasificados en dos: estructurales y operativos⁶. Las barreras estructurales impiden o dificultan el acceso a la justicia por la misma organización del sistema judicial. Y esto resulta evidente en —por ejemplo— la ubicación de los tribunales, que no se encuentran descentralizados, cerca de los problemas, sino todos más o menos juntos, de una manera desordenada. Tampoco se solucionaría con una "ciudad judicial", lo que alejaría más a la gente de los tribunales. Habría que, luego de un estudio sobre las zonas donde se producen las mayores demandas, construir tribunales donde se los necesitan. Si esto ya es un problema en la ciudad

³ Esta frase le pertenece a Costare, citado por MORELLO AUGUSTO, "El acceso efectivo a la jurisdicción exige demorar barreras", como nota al fallo "Péla, Jorge v. Masari Ferguson Argentina S.A.", JA, 1990-IV-224.

⁴ CAPPELLETTI, Mauro, "Acceso...", cit., p. 160.

⁵ BENIGNOVICZ, Roberto, "Necesidad de una ley nacional de bases sobre garantías del debido proceso", JA, 1989-IV-770.

⁶ ARRIGÓ, Martín, "Barricades or obstacles: The challenges of access to justice", conferencia inédita.

de Buenos Aires, se multiplica su gravedad en el interior del país, donde hay que transitar grandes distancias para intentar acceder al órgano jurisdiccional. El mismo problema sucede con el diseño de los edificios judiciales, denominados "Palacios", con guardias en la puerta que —kafkianamente— dejan entrar a algunos y a otros los disuaden. Y una vez dentro de los edificios, es muy difícil hallar la oficina buscada. No hay lógica, no pretendan encontrarla.

Otra de las barreras que aleja la justicia de los usuarios, es el lenguaje judicial y la cosificación o reificación de las personas. Uno, cuando entra en el "sistema judicial" deja de ser una persona para convertirse en *la actora*, *la recurrente*, *el incidentista*, *el imputado*, *el querrelante* y, sobre todo, *el quejoso*. Asimismo, el lenguaje utilizado, incluso en las sentencias, hace que el principal interesado (que no es el abogado) no entienda qué se está resolviendo. Puede suceder que el imputado de un delito no entienda si lo están condenando o lo están absolviendo. Así con todo el procedimiento. ¡Es inentendible para los *legos*!

Una barrera estructural difícil de superar es la vulnerabilidad a la que están expuestos los sectores socioeconómicamente desfavorecidos. Esta vulnerabilidad se traduce en el temor a litigar por la posibilidad de perder los programas sociales de los que puedan ser beneficiarios. ¿Qué quiero decir con esto? Que un porcentaje de la población socioeconómicamente desfavorecida es beneficiario de planes sociales. La precariedad de estos planes (o la necesidad de la sucesiva renovación) hace que estos beneficiarios, las personas más necesitadas de defender sus derechos, prefieran no litigar. Incluso, la estructura perversa también disuade a quienes pretenden ser beneficiarios de planes sociales en el futuro. Y esto es una barrera estructural, ya que el mismo sistema de beneficio precario, otorgado discrecionalmente y susceptible de ser cancelado en cualquier momento, hace que los beneficiarios no recurran a la justicia. Además, otro de los problemas que suelen tener estos grupos, es el desconocimiento de sus derechos y de las garantías. El desconocimiento de los derechos, sobre todo de los sociales, hace que queden desprotegidos frente a abusos, en general de las autoridades públicas, y frente a la violación de sus derechos. Asimismo, de saber o intuir que tienen un derecho, desconocen la posibilidad de acceder a la justicia para su tutela. Hay un desconocimiento de las garantías y de los modos en poner en funcionamiento la "maquinaria judicial". Hay, asimismo, una idea generalizada por la cual los derechos sociales no son exigibles⁹, y eso hace que los sectores más vulnerables de la sociedad no accedan a la justicia¹⁰.

⁹ Sobre el punto ver el trabajo de ABRAMOVICH - COLARIS, "Los derechos sociales como derechos exigibles", en AAVV, *La aplicación de los Tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, CELS, 1997.

¹⁰ Martín Abregó en la conferencia citada en la nota 8, pregunta: "¿Si la ley y las instituciones no le dan voz a los pobres, para qué están?".

Más allá de la importancia de todo lo dicho, las barreras más difíciles de sortear son las operativas, las que actúan sobre el funcionamiento real de la justicia.

El principal obstáculo lo constituyen los costos del proceso. Éstos incluyen abogados, tasas, peritos, fotocopias, tiempo, transporte, etc. Esto hace que antes de buscar la tutela jurisdiccional se haga un balance de costos y beneficios, ya que bien sabemos que las costas son, en general, distribuidas sin demasiado criterio. No se le da a la condena en costas el significado real que tiene (por ejemplo cuando se declaran las "costas por su orden" por "resultar la cuestión novedosa", sin entenderse demasiado en qué influye ello).

Para hacer que la justicia sea accesible para todos, incluso para los que no puedan pagar los tributos y las costas, se estableció el "beneficio de litigar sin gastos". Este beneficio es establecido a favor de quienes no se encuentran en condiciones de afrontar el pago de los gastos que necesariamente implica la sustanciación de un proceso judicial¹¹. Los requisitos para otorgar el beneficio son, hoy día, la carencia de recursos y la necesidad de reclamar. La carencia de recursos queda librada a la apreciación judicial de modo subjetivo y para el caso concreto, aclarando el art. 81 del CPCCN que "no obstará a la concesión del beneficio la circunstancia de tener el peticionario lo indispensable para procurarse su subsistencia, cualquiera fuere el origen de sus recursos". De este modo, habrá que analizar la imposibilidad material para hacer frente a los gastos que contraiga el proceso en concreto, y no a las posibilidades de subsistencia de quien lo peticione. El segundo requisito es la "necesidad de reclamar", sin que esto constituya un prejuzgamiento, y el grado de verosimilitud será menor que el de las medidas cautelares¹². La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en su art. 14 que regula el amparo, establece que éste será gratuito salvo temeridad o malicia. Ésta puede ser una pauta válida para evaluar la necesidad de litigar en el beneficio de litigar sin gastos.

Sin embargo, uno de los problemas de estos beneficios es que deben hacerse como incidente, ante el juez de cada caso. Es decir, que si una persona tiene dos causas, debe tramitar dos beneficios. Asimismo, puede ser recurrido, retardando la entrada en vigencia¹³. Esto podría salvarse con un trámite ante la administración, que aceleraría su dictado y salvaría los problemas procesales.

¹¹ DÍAZ SOLÍS, Oscar Luis, *Beneficio de litigar sin gastos*, Astrea, Buenos Aires, 1995.

¹² MORELLO - SOGA - BERZONCE, *Cuadros procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación. Comentarios y anotados*, t. II-B, Platense-Alejo Pardo, Buenos Aires, 1992, p. 264.

¹³ Para ver los problemas que puede traer la transición del beneficio de litigar sin gastos, es el trámite el fallo de Corte Suprema "Carrera v. Sejas", del 15/VI/1993. En ese caso, la actora había solicitado el beneficio en el escrito de demanda, y el juez ordenó hacer un incidente "para su mejor orden procesal". Finalmente se hizo el incidente y el beneficio le fue otorgado a la fecha de inicio del incidente y no de la demanda, por lo que tendría que haber abonado la tasa de justicia (que se devenga con la interposición de la demanda).

Un segundo gran problema operativo lo constituye la necesidad de una actuación letrada, es decir, de abogados. Los servicios de patrocinio jurídico gratuitos no son del todo eficientes, ni cumplen el deber estatal de otorgar abogado a quien no lo pueda pagar. En el ámbito de la ciudad de Buenos Aires, el centro más importante es el Práctico de esta Facultad. Sin embargo está orientado para ser un centro de formación profesional y no un servicio de patrocinio gratuito. No atienden abogados, sino estudiantes que deben llevar los casos por el lapso de un año (lamentablemente no se resuelven los juicios en ese tiempo). Por buena voluntad que pongan los profesores (que jerárquicamente son "jefes de trabajo práctico", con un sueldo de \$90 por seis horas semanales comprometiéndose su responsabilidad profesional), los alumnos —en general— tienen un trato desinteresado durante la semana. Asimismo, aunque algunos alumnos lo tomen como un servicio a la comunidad, no tienen la práctica y el conocimiento suficiente como para resolver eficientemente los casos. No se satisface de este modo la obligación estatal de otorgar abogados gratuitamente a quienes no puedan costearlos. Asimismo el Práctico, por ejemplo, tiene por política no litigar contra el Estado, lo que dificulta el acceso a la justicia en estos casos.

Existen otros centros que brindan patrocinio jurídico gratuito: el Colegio Público de Abogados, la Defensoría General de la Nación y de la Ciudad, el Ministerio de Trabajo, el Ministerio de Justicia y los CGP del gobierno de la ciudad. Sin embargo, no logran satisfacer —por distintas razones— la demanda de abogados gratuitos, sobre todo para cuestiones no penales. Por ejemplo, la Defensoría General de la Nación tiene sólo cuatro defensorías para casos civiles, comerciales y laborales. Incluso, tampoco hay una cantidad suficiente de defensores públicos en materia penal: por ejemplo, se crean tres juzgados, dos fiscalías y sólo una defensoría. Asimismo, las defensorías son un reflejo de los juzgados, y están tan alejados de sus defendidos como el juez de los justiciables (esto muestra un doble problema: los juzgados están mal organizados, y las defensorías tienen una organización refleja, en consecuencia, también mala).

Por último, pero quizá la barrera más importante, es la saturación de los juzgados. Actualmente, es improbable que un juzgado imparta justicia; en general se encargan de "sacar" trabajo de encima. Y no es por culpa de los jueces o empleados, sino por la estructura y la escasez de recursos. La cantidad de juzgados no es suficiente, el presupuesto en justicia no es suficiente; y esto importa una violación al derecho al acceso a la justicia útil o en tiempo útil¹⁴. Un ejemplo extremo lo muestra la justicia de ejecución penal, donde hay tres jueces de ejecución para 132 juzgados de condena unipersonales y tribunales colegiados. Y algunas estadísticas nos muestran lo siguiente¹⁵: en el año 1996,

¹⁴ BEBART CAMPOS, Gerardo, "Derecho a la jurisdicción, defensa en juicio y posibilidad de obtener una sentencia útil", ED. 91-407.

¹⁵ Datos obtenidos de Rúa, Alejandro, "Acceso a la justicia de ejecución penal", presentación

tramitaron 8.096 incidencias, y se archivaron 782; en 1997 tramitaron 12.621 incidencias (cifra que incluye las que quedaron pendientes del año anterior) y se archivaron 1.027; por su parte, en el año 1998 tramitaron 13.823 incidencias, y se archivaron 833. Es decir, que tres juzgados de ejecución sólo pueden resolver hasta mil causas por año. Si ingresan más que esa cantidad, es muy difícil que se haga justicia. En los papeles se supone que hay justicia de ejecución penal, pero en la realidad ésta no cumple ni los objetivos mínimos.

Como medidas sencillas y económicas para alivianar la sobrecarga judicial podría pensarse en ampliar el horario de atención, y proveer de infraestructura a los juzgados: computadoras con Internet, fotocopadoras, etc.

Para ir terminando —y sin tener expresas intenciones de que nos deprimamos esta tarde— podemos ver de qué modo se puede garantizar este derecho al acceso a la justicia. La forma de exigirlo es obligando a remover las barreras que se encuentren en el camino a la justicia, para que su acceso sea fácil y sencillo. Cada obstáculo que se encuentre, cada barrera que se levante, ya sea estructural u operativa, viola el derecho al acceso a la justicia. El Estado se comprometió a asegurar la tutela judicial por lo que debe remover estos impedimentos. Ése es el derecho, como tal es exigible, y está en nosotros hacerlo.