

Memoria del Seminario Internacional Subregional sobre el Estado de Acceso a la Justicia en América Latina

La Universidad para la Paz de las Naciones Unidas (UPAZ) y la Agencia de Cooperación Alemana/GIZ en el marco del proyecto "Derecho Internacional Regional y Acceso a la Justicia en América Latina", Programa DIRAJus, han unido esfuerzos para la publicación de este libro sobre El acceso a la justicia en América Latina: Retos y Desafíos, con tal propósito se desarrolló una plataforma de diálogo tomando como punto de partida la visión de los y los operadores de Justicia, jueces, fiscales, académicos y funcionarios internacionales para identificar los desafíos que enfrentan estos funcionarios y las instituciones de justicia al procurar las debidas garantías judiciales y la protección judicial, así como las medidas indispensables para que las personas puedan acceder de manera efectiva a la tutela de sus derechos sin ninguna discriminación.

El acceso a la justicia en América Latina: Retos y Desafíos, sintetiza las reflexiones y compilaciones de los escritos que se generaron en dos Seminarios Internacionales sobre el Estado de Acceso a la Justicia en América Latina, organizados por La Universidad para la Paz de las Naciones Unidas; uno en San José, Costa Rica que cubrió la Región de Centroamérica, México, y Caribe hispano y otro en Bogotá, Colombia que cubrió la Región Suramericana. Estos debates permitieron un diagnóstico sobre la situación actual del acceso a la justicia, lo que llevó a la formulación de un conjunto de conclusiones y recomendaciones de políticas, cuyo examen y análisis serán de gran importancia para la evolución del tema y las mejoras que se efectúen en el ámbito institucional de la justicia.



www.upeace.org



El Acceso a la Justicia en
América Latina: Retos y Desafíos

Ahrens - Rojas - Sainz
(edición)

El Acceso a la Justicia en América Latina: Retos y Desafíos

Helen Ahrens
Francisco Rojas Aravena
Juan Carlos Sainz Borgo
(editores)



giz cooperación alemana
GIZ - German Zetec International
Gesellschaft für Internationale
Zusammenarbeit GmbH

EL ACCESO A LA JUSTICIA EN AMÉRICA LATINA: RETOS Y DESAFÍOS

Helen Ahrens,
Francisco Rojas Aravena,
Juan Carlos Sainz Borgo.
(editores)



University
for Peace



giz Deutsche Gesellschaft
für Internationale
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH



University
for Peace



giz Deutsche Gesellschaft
für Internationale
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

323

A169a El Acceso a la Justicia en América Latina: Retos y Desafíos / editado por Helen Ahrens ; Juan Carlos Sainz-Borgo y Francisco Rojas Aravena. – San José, C.R. : Universidad para la Paz, 2015. 405 p. ; 21 cm.

ISBN 978-9977-925-92-9

1. Acceso a la justicia. 2. Justicia – América Latina. I. Ahrens, Helen, ed. II. Sainz-Borgo, Juan Carlos, ed. III. Rojas Aravena, Francisco, ed. IV. Título.

Impreso en San José, Costa Rica
por Perspectiva Digital S.A.
Julio 2015.

Acceso a la Justicia en América Latina
INDICE

Prefacio <i>Francisco Rojas Aravena, UPAZ.....</i>	7
Introducción <i>Helen Ahrens, GIZ.....</i>	11
Capítulo 1 Documentos Base	
Aproximación a los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia. Reflexiones para el debate. <i>Ana Selene Pineda Neisa.....</i>	19
Algunas consideraciones teóricas y prácticas sobre el acceso a la justicia. <i>Marisa Ramos.....</i>	57
Capítulo 2 El acceso a la justicia en Centroamérica Tema 1: El acceso a la justicia en Costa Rica	
El acceso a la justicia en Costa Rica con una visión de los marcos institucionales que facilitan o dificultan dicho acceso. <i>Adriana Orocú.....</i>	83
El acceso a la justicia desde una perspectiva basada en la experiencia derivada en el sistema judicial como ex funcionario y operador de la justicia en Costa Rica. <i>Alfredo Chirino.....</i>	91
La tutela judicial efectiva y la (des)humanización del proceso. <i>Carlos Núñez.....</i>	107
El acceso a la justicia desde una experiencia derivada como juez penal, fiscal, Fiscal General de la República de Costa Rica y jefe de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG). <i>Francisco Javier Dall'Anese Ruiz.....</i>	125
Acceso a la justicia, convivencia y resolución pacífica de conflictos, una visión comunitaria. <i>Max Loría Ramírez.....</i>	131
Fortalecimiento de la Justicia en el desarrollo democrático de una ciudadanía incluyente. <i>Josette Altman Borbón.....</i>	139

Desafíos, limitantes y aportes del Viceministerio de Paz al Acceso en la Justicia en Costa Rica.	
<i>Víctor Barrantes Marín</i>	155
Tema 2: El acceso a la justicia en Guatemala	
Acceso a la justicia en Guatemala.	
Riesgos, desafíos y construcción de oportunidades.	
<i>Juan José Hernández Mejía</i>	161
El acceso a la justicia en Guatemala.	
<i>Yassmin Barrios</i>	175
Tema 3: El acceso a la justicia en Honduras	
Visión Particular sobre la situación del acceso a la justicia.	
<i>Joaquín Mejía</i>	181
Notas relevantes sobre el acceso a la justicia en Honduras.	
<i>Leo Valladares</i>	189
Fortalezas y Debilidades del acceso a la Justicia en Honduras.	
<i>Leonardo Cuellar</i>	207
Tema 4: El acceso a la justicia en México	
Visión particular del acceso a la justicia en México.	
<i>José Alberto del Rivero del Rivero</i>	215
Tema 5: El acceso a la justicia en Nicaragua	
La visión sobre el acceso a la justicia desde la perspectiva de las personas de escasos recursos económicos y personas en situación de vulnerabilidad.	
<i>Clarisa Indiana Ibarra</i>	225
Tema 6: El acceso a la justicia en República Dominicana	
El derecho de acceso a la justicia como presupuesto de la tutela judicial efectiva en el caso dominicano.	
<i>Édison Alarcón</i>	235
Capítulo 3	
El acceso a la justicia en Suramérica	
Tema 1: El acceso a la justicia en Brasil	
Acesso e democratizacao da justica no Brasil.	
<i>Márcia Dieguez Leuzinger</i>	245
Tema 2: El acceso a la justicia en Colombia	
El acceso a la justicia como derecho fundamental.	
<i>Alfredo Vázquez</i>	253
La problemática sobre la congestión como barrera al acceso a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en Colombia.	
<i>Diego Younes Moreno</i>	261

La Procuraduría General de la Nación de Colombia y los estándares de acceso a la justicia en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.	
<i>Martha Isabel Castañeda Curvelo</i>	271
Tema 3: El acceso a la justicia en Perú	
La experiencia de la Comisión Andina de Juristas en materia de Acceso a la Justicia.	
<i>Antonio Ruiz</i>	279
Estándares Internacionales aplicables al acceso a la justicia.	
<i>Elizabeth Zea Marquina</i>	295
Tema 4: El acceso a la justicia en Venezuela	
Justicia Supranacional, jurisdicción Contencioso Administrativa y administración pública: mecanismos de mejora del derecho del acceso a la justicia.	
<i>Jorge Luis Suarez</i>	313
Capítulo 4	
Las organizaciones internacionales y el acceso a la justicia	
El Acceso a la justicia de la población refugiada.	
<i>Efraín Guerrero, ACNUR</i>	329
Visión y consideraciones del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) en torno a los principales obstáculos en el acceso a la justicia en la región mesoamericana	
<i>Marcia Aguiluz, CEJIL</i>	335
El acceso a la justicia en el sistema interamericano y su impacto en el ámbito interno.	
<i>Jorge Errandonea y Agustín Martín, CIDH</i>	347
Visión del Instituto Interamericano de Derechos Humanos sobre el acceso a la justicia,	
<i>Juan Navarrete, IIDH</i>	363
Participant's access to justice-related experience,	
<i>Jan Hessbruegge UPAZ</i>	371
Acceso a la Justicia un debate incompleto,	
<i>Juan Carlos Sainz Borgo, UPAZ</i>	379
Conclusiones y recomendaciones	387
Agradecimientos	393
Indice de Autores	395

Prefacio
Francisco Rojas Aravena
Rector Universidad para la Paz

En la conformación de la ley, así como en el acceso a la justicia, los temas referidos al poder constituyen elementos centrales que definen tanto la legitimidad como la accesibilidad. Es el poder el que define y establece cómo se genera la ley, cuál es el grado de legitimación que posee, así como las formas de ejercicio del poder a través de la acción judicial y legal. De igual forma, el poder es el que posibilita una mayor o menor accesibilidad. Un tema directamente referido a este último punto es el de la información. Sin información, cualquier acceso se dificulta y la información se constituye en un elemento clave para el ejercicio de derechos establecidos en los marcos legales del Estado de Derecho o en los espacios que se generan en los contextos judiciales establecidos en cada sistema político.

En la actualidad, para el conjunto de América Latina, prácticamente sin distinción de países, existe una percepción de crisis en la institucionalidad del conjunto del sistema y sus instituciones básicas. La gente expresa altos niveles de desconfianza en las instituciones básicas de los sistemas políticos democráticos y ello se refleja en bajos índices de respaldo a la acción judicial, a la acción legislativa del Congreso y a la administración gubernamental. Las situaciones de tensión política que recorren a América Latina hoy día están directamente vinculadas a una fuerte percepción de falta de transparencia y de un alto incremento de acciones ilegales vinculadas a la corrupción, en particular a los vínculos entre el dinero y la política. Lo anterior significa que en las mediciones sobre el grado de confianza en la justicia como elemento primordial en la democracia y que esta sea igual para todos, la respuesta es altamente negativa. De igual forma, el apoyo a los partidos políticos y a las representaciones parlamentarias de estos, tienen muy bajos niveles de confianza. Situación equivalente en el respaldo a la administración política y a los Presidentes y Presidentas de la República.

En el caso particular de la justicia, es necesario desarrollar y construir una cultura de legalidad como forma de enfrentar el peso de la impunidad en la región. Lo anterior conlleva visualizar el rol del Estado en su conjunto, con el fin de mantener los balances necesarios que posibilitan un mejor ejercicio democrático.

En el actual contexto latinoamericano, las dificultades de consensos en los parlamentos buscan ser resueltas con la judicialización de muchos temas de la política y, a su vez, desde la perspectiva de la administración, el tener control de la judicatura lleva a una creciente politización de la justicia y esto genera una tensión irresoluble que debilita la democracia y, en algunos casos, abre oportunidades para mayores niveles de impunidad y, en los más graves, abre espacios para que actores ilegales tengan un mayor peso político y mayores espacios de acción. En este contexto, garantizar los derechos esenciales de las personas y la tutela de ellos es cada vez más difícil. De allí que, para garantizar el ejercicio de los derechos, en particular los derechos humanos, se requiere un balance y una coordinación esencial entre democracia, desarrollo sostenible y paz, conjuntamente con un balance entre desarrollo humano, derechos humanos y seguridad humana. En el contexto de la emergencia de los temas transnacionales, ligados al marco de la globalización, la convergencia y necesidad de mirar al conjunto es cada vez más evidente. El ejemplo más dramático lo provee el medio ambiente y su manifestación en eventos meteorológicos extremos. En ese contexto, la garantía de los derechos está dada por la capacidad de proveer una acción concertada del Estado por medio de políticas estatales, más que por la posibilidad de acceso para restituir bienes perdidos por estos eventos climáticos.

En la tarea regional e internacional de acceso a la justicia, el debate y la concertación debe involucrar a los principales actores y, en este sentido, involucrar a los legisladores y parlamentarios por su rol esencial en la ratificación de tratados internacionales. El papel de las organizaciones de la sociedad civil, como promotores de derechos y con una tarea permanente de monitoreo de la acción estatal, contribuye al proceso de transparencia global. Sin embargo, también es necesario que haya mayor transparencia sobre la institucionalidad de estas organizaciones, con el fin de garantizar su independencia y capacidad organizacional.

En el contexto regional actual y dadas las dificultades en el acceso a la justicia, a los procesos de justicialización y politización, es cada vez más evidente la necesidad de definir, promover y establecer bienes públicos regionales y nacionales que puedan fijar las prioridades para el ejercicio de los derechos ciudadanos, partiendo por los derechos humanos esenciales. Será a partir de la definición de estos bienes públicos que se podrán denotar avances sustantivos en los derechos básicos, no sólo los políticos sino también los económicos y sociales. Adicionalmente, es necesario visualizar que, junto con ellos, en la actualidad el derecho de los pueblos es parte de las normas y estándares globales que tienen explicitación hemisférica y regional en nuestra región. Por lo anterior, el debate sobre el rol del órgano político hemisférico – la OEA – y sus instrumentos de prevención y promoción de los derechos humanos – la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y su órgano superior judicial, la Corte Interamericana de Derechos Humanos – constituyen conjuntamente con las normas y procedimientos subregionales en la comunidad andina, en el MERCOSUR, en el SICA, en UNASUR, espacios esenciales para concertar posiciones que conlleven una mejor definición de los bienes públicos que se quieren cautelar. A su vez, se constituyen en espacios institucionales que promueven una cultura de la legalidad y de la asociación para la protección de los derechos básicos.

En definitiva, los debates sobre acceso a la justicia no corresponden a un debate “técnico”, ni tampoco sólo a un debate sobre las condiciones para “acceder” a solicitar justicia y a que esta le sea otorgada en forma y en tiempo. Es necesario visualizar que la posibilidad de acceso está vinculada al marco político de cada uno de los sistemas políticos de la región, a las políticas de desarrollo que promueven y a la definición e los bienes que se quieren cautelar. En este sentido, mirar las tendencias al desarrollo latinoamericano es mirar las condiciones básicas en las cuales se expresará el acceso a la justicia. Lo anterior conlleva también visualizar de qué manera este acceso corresponde también a encontrar soluciones efectivas en el campo de la justicia. Es decir, haciendo un símil, así como América Latina busca constantemente reducir la pobreza y, especialmente la pobreza extrema, el acceso a la justicia debe propender a generar las condiciones para que el mayor número pueda hacer uso de la justicia como un instrumento que

expresen sus derechos y estos como expresión del bien común en esta comunidad de pensamiento democrática y de respeto al orden constitucional e institucional en América Latina. Instancias de diálogo regional y subregional contribuyen a esta tarea y a la sistematización de buenas prácticas. El reconocer reglas y acuerdos regionales y resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecen los estándares básicos en esta perspectiva.

Los diálogos, análisis y debates en torno al acceso a la justicia, desarrollados por la Universidad para la Paz en asociación con el proyecto “Derecho Internacional Regional y Acceso a la Justicia en América Latina” (Programa DIRAJus), promovido por la Agencia de Cooperación Alemana (GIZ), han posibilitado el reconocer avances y dificultades en esta materia. El resultado que se publica en este libro establece los elementos básicos de una “cartografía” del acceso a la justicia, mirado desde la perspectiva política, desde los profesionales de la justicia, desde asociaciones de abogados, así como desde la sociedad civil, además de haber contado con miradas desde instancias judiciales, hemisféricas y regionales. Es un tema amplio que obliga a continuar el debate sobre sus distintas aristas y dimensiones. La Universidad para la Paz buscará continuar sistematizando ideas y análisis entorno a la mirada hemisférico-regional sobre el tema y, a partir de ello, establecer estándares e indicadores que posibiliten un monitoreo y la generación de recomendaciones para una participación efectiva de los principales actores entorno al acceso a la justicia.

Introducción
Dra. Helen Ahrens
GIZ

La presente publicación sobre el acceso a la justicia en América Latina es el producto de una colaboración entre la Universidad para la Paz (UPAZ) y la cooperación alemana/GIZ en el marco del proyecto “Derecho Internacional Regional y Acceso a la Justicia en América Latina” (Programa DIRAJus), para poner en discusión los estándares de calidad e indicadores sobre el acceso a la justicia en América Latina a través de la organización de un conjunto de seminarios internacionales, mesas de diálogo y grupos de trabajo.

Los orígenes de esta colaboración se encuentran en la tesis del programa DIRAJus que el “acceso a la justicia”, hoy en día, es un principio general de derecho internacional, que se convierte en un derecho dentro del Sistema Interamericano como expresión de una tutela multinivel de los derechos fundamentales. Es un ejemplo tangible la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). En su jurisprudencia contenciosa constante descompuso los institutos jurídicos de los artículos 8, 25 y 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos en sus elementos lógicos para, luego, por un proceso de recomposición, llegó a engendrar un nuevo concepto jurídico, el del “acceso a la justicia”. Hoy en día, este principio general del Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ve plasmado como derecho en Convenciones Interamericanas del área anti-discriminación.

Para generar más conocimientos sobre el impacto del principio general de derecho internacional en la lectura constitucional de los derechos fundamentales, su interpretación de conformidad y el grado de la tutela de los derechos fundamentales en el contexto multinivel se realizaron dos seminarios internacionales subregionales, que tienen como producto este libro. Se elaboraron dos documentos base de reflexión sobre estándares internacionales en materia de acceso a la justicia por las abogadas Ana Selene Pineda Neisa y Marisa Ramos Rollón, respectivamente, para orientar las discusiones. La abogada Pineda Neisa presenta en su documento una aproximación al desarrollo conceptual de algunos de los estándares que dan contenido a las

garantías judiciales, como son las dimensiones del plazo razonable, el derecho a un juez imparcial e independiente, la obligación de eliminar obstáculos económicos para garantizar el acceso a la justicia, y el derecho a un recurso efectivo y sus retos respectivo. La abogada Marisa Ramos Rollón completó en su documento este acercamiento con reflexiones sobre la cooperación internacional en relación con el acceso a la justicia profundizando los conceptos aplicados por actores y/o donantes específicos.

Los documentos base de reflexión fueron bien acogidos en los seminarios. Las reacciones por escrito que se encuentran en este libro son frutos de una revisión seria por parte de sus autores. Ellas muestran una crisis profunda del sector justicia. Aun cuando se menciona de manera generalizada el derecho constitucional a una justicia pronta y cumplida, lo cierto es que hasta hoy, la capacidad de los órganos del Estado para satisfacer esta exigencia ciudadana está lejos de ser satisfecha. Adicionalmente, las reacciones por escrito ponen de relieve que esta insatisfacción es un reflejo del entorno en el que se desenvuelve. La voluntad política en las iniciativas de cambio tiene un carácter predominantemente inmediatista, sin procesos o mecanismos que las hagan sostenibles. La actuación del propio sector judicial contribuye a la alta insatisfacción. Aspectos como la mora judicial, la delegación de funciones y la falta de fundamentación de las resoluciones ejercen efectos perniciosos sobre la legitimidad del sistema de justicia.

Además, la mayoría de las reacciones expresan inquietudes sobre la independencia del poder judicial. Cabe señalar que su independencia no se agota en lo orgánico y económico, sino se refiere específicamente a la independencia en el desempeño de la toma de decisiones como jueces o magistrados. Esto da al tema del acceso a la justicia una especial dimensión en la actualidad. Lo que se demanda es un rol más comprometido de todas las instituciones del Estado y no únicamente las vinculadas al sector judicial para procurar que los conflictos sociales puedan ser solucionados por las vías formales o mediante formas alternativas, obteniendo soluciones adecuadas en un tiempo menor y a costos más bajos.

Las propuestas más específicas para mejorar el acceso a la justicia recopiladas en este libro van desde el fortalecimiento de las institu-

ciones de justicia, con una consecuente dotación de más recursos económicos para los órganos de la administración de justicia o con una mejor administración de dichos recursos, como por ejemplo, la creación de más juzgados o la introducción de nuevos modelos de gestión de los despachos judiciales, hasta la focalización en la aprobación de mecanismos alternos para la solución de disputas y la adopción de mecanismos procedimentales más flexibles, baratos y expeditos. Es imperativo también según la mayoría de las opiniones que los sistemas de justicia, particularmente el penal, se adapten efectivamente a las características de la población donde se ubican: contar con intérpretes para el acceso a la justicia en el propio idioma, el peritaje cultural, espacios de participación ciudadana en la solución de determinados conflictos, entre otros.

El panorama de reflexión sobre la situación de la justicia en una cantidad representativa de países de Centro-América, México y del Cono Sur muestra la alta complejidad del principio general del acceso a la justicia por la pluralidad de actores y por la diversidad de agendas. Las respuestas a los documentos base entregados a la discusión han planteado diversas obligaciones de los respectivos estados a partir de una proclamación más genérica del derecho del acceso a la justicia, exigiendo que se eliminen las barreras u obstáculos de un acceso efectivo. El adjetivo “efectivo” se refiere al principio de igualdad ante la ley. Aunque este principio de derecho es establecido en todos los ordenamientos normativos no es lo que pasa efectivamente en la realidad; no todos acceden por igual a los estrados judiciales y a los mecanismos de administración de justicia.

La pluralidad de actores y la diversidad de agendas se convierten en una limitante para comparar el conjunto de prácticas, decisiones y criterios con los que se han venido interpretando y aplicando los tratados e instrumentos relacionados con el acceso a la justicia y destacar su denominador común. Por esto, uno de los resultados más impactantes de los seminarios es la constatación de la falta de una definición conceptual precisa del principio general del acceso a la justicia. Ello hace difícil detectar los estándares que lo rigen. Esta constatación es a la vez una invitación a seguir con el análisis y desarrollo creativo de estrategias en los procesos de transformación de la justicia.

Una de las estrategias novedosas consiste en la construcción dogmática del concepto del acceso a la justicia determinando sus contornos y concretizando el ámbito material de su protección. Orientaciones importantes para conceptualizarlo se encuentran al nivel supranacional en la región tanto en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como en las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en esta materia, así como en los documentos del Comité Jurídico Interamericano (CJI/RES. 187 (LXXX-O/12), de las Reuniones de los Ministros de Justicia u otros Ministros, Procuradores o Fiscales Generales de las Américas (RE-MJA IX/doc.2/12 rev.1), de las Conferencias de los Ministros de Justicia de Ibero-América (línea de trabajo de COMJIB desde la Asamblea Plenaria en Gran Canaria 2006) como en los de las Cumbres Judiciales Iberoamericanas (Carta de Derechos de Personas ante la Justicia, Cancún 2002; Reglas de Brasilia para el acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad, Brasilia 2008; Protocolo Iberoamericano de actuación judicial para mejorar el acceso a la justicia de las personas y grupos en condiciones de vulnerabilidad, Santiago de Chile 2014).

UPAZ y el programa DIRAJus seguimos colaborando en este contexto. Estamos seguros que el apoyo a la elaboración de un marco de referencia sobre el principio general del acceso a la justicia mejorará la tutela multinivel de los derechos fundamentales. Para tal efecto seguiremos tomando en cuenta la interacción continua entre el nivel supranacional y nacional, bajo consideración especial de la identificación del ámbito de la realidad material al que alude el principio general del acceso a la justicia fijando tanto su contenido y el alcance que se da a su protección como sus límites.

No quisiera terminar esta introducción sin expresar mis más sinceros agradecimientos tanto a la UPAZ como a las autoras de los documentos base y a todas y todos participantes en los seminarios internacionales subregionales quienes hicieron posible relevar la necesidad de retomar el tema de delimitar el contenido del derecho de acceso a la justicia. Destacar el conjunto de prácticas, decisiones y criterios con los que se han venido interpretando y aplicando los tratados, instrumentos relacionados con el acceso a la justicia aumenta la transparencia del desenvolvimiento de la materia y facilita la comparación de

su aplicación. Un mejor acceso a la justicia, además, es un factor que incide en la superación de la situación de pobreza y brinda condiciones favorables para mejorar el desarrollo humano, así como fortalece la credibilidad en el sistema de justicia y, por consiguiente, consolida la gobernabilidad democrática.

CAPÍTULO 1

Aproximación a los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia

Reflexiones para el debate¹

Ana Selene Pineda Neisa

I. INTRODUCCIÓN

Al abordar aspectos relativos al acceso a la justicia, por lo menos desde una perspectiva jurídica, resulta imprescindible aludir tanto a las garantías del debido proceso legal, como al acceso a recursos judiciales efectivos. Y en efecto, aunque estos constituyen herramientas fundamentales para procurar la garantía de derechos en un sistema democrático, es importante destacar que el alcance del acceso a la justicia -como derecho fundamental- no se restringe al acceso formal a los tribunales. En este sentido, en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, se ha desarrollado una comprensión más amplia de este derecho, a partir de la definición de algunos estándares que integran obligaciones de diferentes autoridades públicas y operadores judiciales, para eliminar barreras de índole jurídica, social, económica y cultural que limitan la tutela efectiva de este derecho, particularmente a personas que enfrentan alguna condición de vulnerabilidad. Estos estándares internacionales no solo contribuyen a fijar marcos jurídicos garantistas, también constituyen orientaciones generales para la formulación de políticas públicas.

La primera parte de este documento ofrece una aproximación al desarrollo conceptual de algunos de estos estándares que dan contenido a las garantías judiciales, como son: i) las dimensiones del plazo razonable ii) el derecho a un juez imparcial e independiente, iii) La obligación de eliminar obstáculos económicos para garantizar el acceso a la justicia, y iv) el derecho a un recurso efectivo. En la segunda parte se hará referencia al alcance del acceso a la justicia desde la perspectiva de las personas en condición de vulnerabilidad, y al análisis del acceso a la justicia desde una perspectiva de género. Posteriormente,

1 El presente documento fue elaborado según los criterios definidos en los términos de referencia de la consultoría suscrita por la autora con la Universidad para la Paz, en el marco del Proyecto GIZ-UPAZ (DIRAJUS). Por lo tanto, este texto se presenta como una herramienta de trabajo para promover el debate y la reflexión entre los asistentes a dos encuentros internacionales, organizados con expertos de América Latina en materia de acceso a la justicia, durante el año 2014.

se presentarán algunos retos que enfrentan los estados en materia de acceso a la justicia.

A lo largo del documento se hará especial énfasis en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH, la Corte Interamericana, o el Tribunal), teniendo en cuenta que en ciertos casos el análisis hecho por este tribunal permite identificar algunas de las principales barreras que enfrenta el acceso a la justicia en la región. Adicionalmente, ante la necesidad de profundizar en las dinámicas internas que condicionan la aplicación de los estándares definidos a nivel internacional, al final de cada segmento se plantean algunos interrogantes con el propósito de orientar el diálogo y la discusión sobre la materia, e identificar algunos escollos que enfrentan los estados para lograr la garantía efectiva de este derecho. El último apartado recoge algunas estrategias y acciones para contribuir al acceso a la justicia, y hace énfasis en los aportes de la cooperación internacional en esta materia.

En síntesis, el propósito de este documento es presentar una aproximación regional sobre el acceso a la justicia, desde un punto de vista fundamentalmente jurídico, sin perjuicio de los múltiples enfoques y las diferentes categorías de análisis que surgen alrededor de esta materia.

II. ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN MATERIA DE ACCESO A LA JUSTICIA. GARANTÍAS MÍNIMAS DEL DEBIDO PROCESO

En el ámbito del Sistema Interamericano y el Sistema Universal de protección de los derechos humanos, los países de la región han asumido diversos compromisos a partir de la adopción de diversos tratados. Este cúmulo de normas, reglas, principios, jurisprudencia y estándares que componen el derecho internacional de los derechos humanos ha fijado una serie de obligaciones a cargo de los estados, no solo de carácter negativo, o de no hacer, también incorporan obligaciones positivas, es decir, contemplan con mayor precisión lo que el Estado debe hacer a efectos de procurar la plena realización de los derechos civiles, políticos, y también los económicos, sociales y culturales.

Sin pretender una revisión exhaustiva de la normativa internacional relativa a las garantías para reclamar ante las instancias pertinentes la tutela efectiva de los derechos, a continuación se presentan algunas disposiciones relevantes sobre la materia.

En lo concerniente al Sistema Universal, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14.1², si bien no reconoce expresamente el derecho de acceso a la justicia, sí establece algunos aspectos centrales del mismo, al señalar fundamentalmente la igualdad de todas las personas ante las instancias judiciales y el derecho a un juez imparcial e independiente.

Por otra parte, en el contexto del Sistema Interamericano, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la Convención o la Convención Americana), aunque tampoco reconoce literalmente el derecho de acceso a la justicia, contempla algunos elementos sustantivos de este derecho en las normas sobre garantías judiciales³ y protección judicial⁴. Así lo ha interpretado la Corte IDH en el análisis conjunto de estas disposiciones, al señalar en su jurisprudencia reiterada⁵ que se evidencia el menoscabo del derecho de acceso a la justi-

2 Artículo 14.1

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. [...]

3 Artículo 8.1

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad 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

4 Artículo 25.1

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

5 En diversos casos, la Corte IDH ha realizado un estrecho análisis entre los artículos 8.1 y 25.1 y ha establecido que dichas disposiciones contemplan aspectos fundamentales del derecho de acceso a la justicia. Sobre este particular, ver, entre otros: *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C. No. 209, párrs. 173 y ss.; *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196, párr. 109 y ss, y *Caso Cantos Vs. Argentina*.

cia, en casos donde se ha verificado la ausencia de un plazo razonable en la sustanciación de un proceso, la falta de un recurso efectivo ante las autoridades competentes para exigir salvaguarda de un derecho, o en aquellos casos donde no se promovió una actuación diligente en la investigación de los hechos. En consecuencia, los referidos aspectos constituyen garantías mínimas del debido proceso y deben observarse indefectiblemente a efectos de que toda persona, sin discriminación alguna, pueda defender adecuadamente sus derechos ante la instancia procesal que corresponda, no solo penal, también civil, laboral, administrativa, fiscal o de cualquier otro carácter⁶. Algunos de estos aspectos se presentan con mayor detalle en el siguiente segmento.

¿Se promueve a nivel interno una visión amplia del concepto de acceso a la justicia?

¿Cuáles son los principales retos que enfrenta cualquier persona para ejercer su derecho de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de derechos?

Más allá de las reformas judiciales, ¿qué otras estrategias resultan oportunas para superar los retos que enfrenta el acceso a la justicia?

1. Alcances del “plazo razonable”

El análisis del plazo razonable resulta pertinente al revisar tanto la duración de un proceso para la solución de una controversia, como la efectividad y rapidez de los recursos previstos para la tutela de los derechos. De esta manera, de acuerdo con el precitado artículo 8.1 de la Convención Americana, los estados deben garantizar que los conflictos en materia de derechos humanos, sometidos a cualquier jurisdicción, se resuelvan sin dilaciones injustificadas, según las circunstancias particulares de cada caso. En cuanto al derecho a un recurso sencillo, efectivo y rápido, tal como se encuentra previsto en el artículo 25.1 de la Convención Americana antes citado, la Corte IDH ha señalado que el estándar del plazo razonable resulta oportuno también al analizar la violación de este derecho, aunque el artículo convencional no haga mención expresa sobre la razonabilidad del plazo. Por consiguiente,

Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párrs. 50-52.

6 Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03* de 17 de septiembre de 2003. Serie A. No. 18, párrs. 123 y 124.

la eficacia del recurso se debe valorar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.1⁷. De ahí que, según el criterio del mismo tribunal, no basta con que se presente un recurso en tiempo y forma, es necesario que este recurso sea además efectivo para atender las violaciones alegadas. Adicionalmente, otra dimensión del plazo razonable se encuentra contenida en el artículo 7.5 de la Convención Americana⁸, referido al derecho a la libertad personal. Al respecto, el análisis del plazo resulta oportuno al revisar la duración excesiva de la detención preventiva, puesto que esta carece de legitimidad incluso cuando los supuestos que dieron lugar a dicha detención continúan vigentes.

La Corte IDH ha determinado además el vínculo entre el criterio del plazo razonable y el derecho de acceso a la justicia, al considerar que una demora excesiva en el trámite de una causa comporta una violación a las debidas garantías judiciales contenidas en el artículo 8.1 de la Convención Americana y, en consecuencia, constituye una afectación al derecho de acceso a la justicia⁹.

Ahora bien, ante la dificultad de determinar con precisión qué se entiende como plazo razonable, la Corte IDH ha señalado que es necesario estudiar las circunstancias particulares de cada caso para definir si se ha producido una prolongación injustificada en el proceso. En este sentido, el Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la Corte Europea de Derechos Humanos (en adelante CEDH), ha establecido que para determinar la razonabilidad del plazo se debe considerar: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c)

7 Al respecto ver: Corte IDH. Caso Apatz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C. No. 182, párr. 156; Corte IDH. Caso Yvone Neptune Vs. Haití. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180, párr. 77

8 Artículo 7.5

Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

9 Corte IDH. Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 148; Corte IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 73;

la conducta de las autoridades judiciales¹⁰. Posteriormente, la Corte IDH señaló que se debe tener en cuenta además la “afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando entre otros elementos, la materia objeto de controversia”¹¹. En consecuencia, es imprescindible que el proceso avance con la debida diligencia, especialmente si el paso del tiempo comporta algún perjuicio para la persona o las personas vinculadas a una causa.

Por otra parte, es importante considerar que el plazo razonable también tendrá que analizarse de conformidad con los criterios definidos en la normativa doméstica de cada Estado. En principio, los plazos dispuestos en la legislación interna se presumen razonables, por lo que su incumplimiento conlleva necesariamente el menoscabo del derecho de acceso a la justicia. Sin embargo, no es suficiente con que los plazos estén previstos en el ordenamiento interno, es necesario, además, que estos se ajusten a los criterios de razonabilidad analizados por la Corte Interamericana. De lo contrario, a pesar de la legalidad del plazo, su aplicación podría constituir una afectación a las garantías judiciales.

¿Cuáles son las principales dificultades que enfrentan los sistemas de justicia de la región para aplicar el estándar del plazo razonable?

¿Cuáles son las principales dificultades para aplicar el criterio del plazo razonable en materia de prisión preventiva?

¿Resulta oportuno desarrollar mecanismos para monitorear el cumplimiento del plazo razonable en el proceso?

2. El derecho a un juez imparcial e independiente

2.1. Imparcialidad subjetiva y objetiva. El contenido del derecho fundamental a un tribunal imparcial e independiente ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la CEDH, particularmente al analizar el

10 Corte IDH. Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 77

11 Corte IDH. Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 155

artículo 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales¹² (en adelante Convenio europeo). Según el criterio de la CEDH, el requisito de la imparcialidad de los jueces debe entenderse a partir de sus vertientes subjetiva y objetiva¹³.

La primera de estas, la imparcialidad subjetiva, se refiere al posicionamiento del juez o la jueza frente a las partes; en este sentido, alude al fuero interior del juzgador, exige que este no tenga ningún vínculo personal con la controversia que pueda eventualmente comprometer su juicio. En principio, se presume la imparcialidad del juzgador mientras no se demuestre lo contrario, bien sea porque existen sospechas fundadas de que su juicio se encuentra viciado, o porque está predispuesto anímicamente hacia alguna de las partes, lo que podría sugerir que su decisión no estará fundada en derecho.

La imparcialidad objetiva, por su parte, se refiere a las garantías que el juez debe procurar a las partes y a la sociedad con respecto a su imparcialidad, a efectos de desestimar cualquier duda sobre su actuación, y generar confianza sobre la transparencia de la misma. En este caso, es necesario demostrar que el juez actuó conforme a la ley, libre de presiones de cualquier índole. En el análisis de la imparcialidad considerada objetivamente no se trata de que la jueza o el juez hayan tomado partido previo en la causa, se trata de un juzgador que

12 Derecho a un proceso equitativo.

Artículo 6.1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que sea considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia

13 Una revisión más detallada sobre este tema, puede encontrarse en: BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. El derecho fundamental a un tribunal independiente e imparcial en el ordenamiento jurídico chileno [en línea]. En: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIII (Valparaíso, Chile 2do semestre de 2009), págs. 263-302. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512009000200007&script=sci_arttext#footnote-28941-18-back-link [último acceso: agosto 11 de 2014]

no ofrece garantías sobre su actuación. Por lo anterior, desde esta perspectiva cobran especial relevancia las consideraciones de carácter funcional y orgánico, para determinar si el juzgador puede ser apreciado por las partes como un tercero ajeno a los intereses que se discuten en el proceso.

La Corte IDH ha adoptado el criterio desarrollado por la CEDH al analizar la imparcialidad de los jueces. Al respecto, una sentencia relevante donde se revisa este tema es la referida al Caso Atala Riffo y niñas¹⁴. En esta sentencia, la Corte Interamericana tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la discriminación por orientación sexual, en un caso relacionado con un proceso de tuición en el que le fue retirada la custodia de sus hijas a la señora Atala Riffo, jueza chilena. Entre otros asuntos, la Corte también contempló el tema de la imparcialidad de los jueces, al analizar una investigación disciplinaria ordenada por un tribunal interno en contra de la señora Atala. Dicha investigación fue motivada por la publicación de notas de prensa sobre el proceso judicial de custodia, en las que se mencionaba la homosexualidad de la mencionada jueza. El referido proceso concluyó con la decisión de levantar cargos disciplinarios en contra de la investigada, considerando que su relación de pareja trascendió su vida privada y afectó su imagen y la del Poder Judicial.

En este caso, la Corte IDH cuestionó la imparcialidad subjetiva de los jueces que indagaron de forma arbitraria en la vida privada de la señora Atala, dado que en los argumentos que motivaron la sanción disciplinaria fueron evidentes los prejuicios y los estereotipos de los juzgadores con respecto a la orientación sexual de la jueza chilena, hecho que tampoco podía ser objeto de un reproche jurídico legítimo en el ámbito disciplinario.

2.2. Independencia judicial. En relación con este tema, el Comité de Derechos Humanos destacó la importancia de la independencia judicial en el elenco de garantías contenidas en el artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos¹⁵, al señalar que los estados deben refe-

14 Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 237

15 Comité de Derechos Humanos. Comentario General 13, párr. 3:

El Comité considera que sería útil que los Estados Partes proporcionaran en sus futuros informes datos más detallados sobre las medidas adoptadas para garantizar que establezca por ley y se observe en la práctica la igualdad entre los tribunales, incluido el acceso igual a éstos, la audiencia pública y con las debidas

rirse en su normativa interna a la independencia, la imparcialidad y la competencia de los tribunales, particularmente en relación con los procesos de nombramiento de jueces, la duración de su mandato y los demás aspectos relacionados con el ejercicio de sus funciones.

Asimismo, los Principios básicos relativos a la independencia judicial (en adelante Principios básicos), adoptados en 1985 por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, contemplan una serie de orientaciones para apoyar a los estados en su obligación de procurar la garantía de la independencia judicial. Quince años más tarde, el “Grupo Judicial de Reforzamiento de la Integridad Judicial”, integrado por los presidentes de los tribunales superiores de justicia de diferentes países, preparó un borrador de código con estándares sobre ética judicial. De esta forma surgen los Principios en Bangalore, en 2001. A diferencia de los Principios básicos, que están dirigidos a los estados miembros de la ONU, los Principios de Bangalore tienen como destinatarios a los jueces, pero en todo caso, ambos documentos contribuyen a definir los principales aspectos que dan contenido al derecho a un juez independiente para la resolución de controversias.

La Corte IDH ha tenido oportunidad de desarrollar algunos estándares sobre este tema, según se aprecia especialmente en dos casos sobre Venezuela¹⁶, relacionados con injerencias indebidas del Poder Ejecutivo en el Poder Judicial, y destituciones arbitrarias de jueces que fallaban en contra de los intereses del gobierno. El contexto de estos casos se relaciona con un proceso de reforma del sistema judicial adelantado en Venezuela, que inició en 1999 con la convocatoria de una Asamblea Constituyente. En 2009 dicho proceso de reestructu-

garantías y la competencia, imparcialidad e independencia de la magistratura. En especial, los Estados Partes deberían especificar los textos constitucionales y legales pertinentes que disponen el establecimiento de los tribunales y garantizan su independencia, imparcialidad y competencia, sobre todo en lo que respecta a la manera en que se nombra a los jueces, las calificaciones exigidas para su nombramiento y la duración de su mandato; las condiciones que rigen su ascenso, traslado y cesación de funciones y la independencia efectiva del poder judicial con respecto al poder ejecutivo y al legislativo.

16 Cfr. Corte IDH. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197; Corte IDH. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela*, *supra* nota 6.

ración continuaba en curso, por lo que situaciones transitorias, como por ejemplo, el nombramiento discrecional de jueces provisorios, que no tenían estabilidad en el cargo y que además podían ser removidos sin un proceso previamente establecido, dejaron de ser excepcionales.

Entre los diversos temas analizados en estos precedentes, la Corte Interamericana precisó las diferencias entre la independencia y la imparcialidad. En cuanto a la primera, el Tribunal destacó que la independencia judicial puede analizarse desde una perspectiva institucional y otra personal. La institucional alude a la estructura orgánica en la que se inserta el ente jurisdiccional, mientras que la personal se refiere a la protección de los jueces frente a presiones externas del mismo aparato judicial o de terceros. En otros términos, la independencia se relaciona con la doctrina de separación de poderes, y con la autonomía con que cuentan los jueces para juzgar dentro de la estructura institucional.

Sobre la imparcialidad, según se mencionó previamente, la Corte IDH señaló que el juez no solo debe aproximarse a la causa libre de prejuicios y decidir conforme a derecho, sino que además debe ofrecer las garantías suficientes para eliminar cualquier sombra de duda entre las partes y frente a la sociedad sobre su imparcialidad. Es decir, no se trata solo de que el juez o la jueza sean imparciales, también deben parecerlo, para generar confianza sobre su actuación. Por lo anterior, la Corte Interamericana resaltó la importancia del recurso de recusación para que las partes puedan solicitar la separación de un juez del conocimiento de una causa, cuando existen razones suficientes para cuestionar su imparcialidad. En este caso, no basta con que el juez pueda inhibirse de conocer la controversia, es necesario también que las partes cuenten con los mecanismos necesarios para cuestionar su actuación.

La Corte IDH también señaló que para preservar la independencia de los jueces, estos deben tener la libertad de disentir frente al órgano que revise sus decisiones, de manera que un juez o jueza no podrán ser destituidos de sus cargos por el solo hecho de que alguna de sus decisiones haya sido revocada por un órgano judicial superior.

Asimismo, al resolver la controversia sobre la cuestionada independencia de los jueces, la Corte Interamericana resaltó que los funcio-

narios públicos, y en especial los representantes del Poder Ejecutivo, deben ser particularmente prudentes en sus declaraciones públicas, para evitar injerencias indebidas que lesionen la independencia judicial.

Otro asunto analizado por la Corte en estas sentencias, se refiere al carácter provisorio de los jueces durante el periodo de reestructuración del sistema judicial en Venezuela. Sobre este tema, la Corte afirmó que la provisionalidad no implica que los funcionarios estén sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción, que permita su destitución sin que se adelante un proceso disciplinario acorde con los principios del debido proceso. En este sentido, la garantía de inamovilidad de los jueces y juezas debe permitir que quienes hayan sido destituidos arbitrariamente puedan ser reintegrados en sus cargos.

En resumidas cuentas, en estos casos se destaca la relevancia de la independencia judicial para procurar la salvaguarda del derecho de acceso a la justicia, en la medida en que evidencian cómo las presiones externas, la falta de transparencia sobre los procesos de nombramiento de los jueces y las decisiones arbitrarias sobre las destituciones de estos funcionarios, trascienden el caso concreto y generan malestar y desconfianza hacia el sistema de justicia en general.

Sin embargo, estos desafíos no son exclusivos del sistema de justicia venezolano, tal como se aprecia en el Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados¹⁷, relativo a la Consulta subregional sobre la independencia del Poder Judicial en Centroamérica. En dicho documento, la Relatora destacó que se identificaron

[...] diversos desafíos comunes que indican la necesidad de desarrollar, con urgencia, mecanismos que eliminen las interferencias externas e internas y que logren una impartición de justicia independiente, imparcial, eficiente y efectiva a los justiciables. Algunos ejemplos de esos retos son

17 La Comisión de Derechos Humanos decidió nombrar en 1994 un Relator Especial sobre la independencia de magistrados y abogados, teniendo en cuenta la situación que enfrentan los magistrados, abogados y otros funcionarios judiciales que son víctimas de injerencias indebidas que lesionan la independencia de su labor de juzgamiento.

la politización del sistema de selección y, nombramiento de jueces y magistrados -en especial de las más altas instancias judiciales-, la falta de presupuesto adecuado, y la necesidad de mejorar la calidad de los cursos de derecho y las capacitaciones de magistrados y jueces¹⁸.

Además de las capacitaciones en materia de derechos humanos con enfoque de género, dirigidas a los funcionarios judiciales, ¿qué estrategias podrían implementarse para evitar que estereotipos y prejuicios sobre la orientación sexual de las personas afecten la imparcialidad subjetiva de los juzgadores?

¿Qué mecanismos conviene desarrollar para atender los desafíos que enfrentan los sistemas de justicia en relación con el principio de independencia judicial?

¿En qué medida un mecanismo nacional de monitoreo de casos sobre violación al principio de independencia judicial podría resultar oportuno para abordar esta problemática?

3. La obligación de eliminar obstáculos económicos para garantizar el acceso a la justicia

Si bien la obligación de los estados de eliminar los obstáculos económicos para lograr el efectivo acceso a la justicia, es un asunto que se vincula con la protección judicial de los derechos económicos, sociales y culturales¹⁹, es importante señalar que no es un objetivo del presente documento abordar el desarrollo de los estándares referidos a la tutela efectiva de estos derechos. Lo que sí interesa resaltar en este apartado es la obligación positiva a cargo de los estados de eliminar las barreras de índole económica y financiera, que restringen a muchos ciudadanos y ciudadanas en condición de pobreza la posibilidad de acceder a los tribunales.

18 A/HRC/23/43/Add.4. Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Gabriela Knaul – Adición – Consulta subregional sobre la independencia del Poder Judicial en América Central. Abril 2 de 2013.

19 Un desarrollo más amplio sobre este tema puede encontrarse en: CIDH. *El acceso a la justicia como garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. OEA/Ser.L/V/II.129. Doc. 4. 7 septiembre 2007

En primer lugar, con respecto a la gratuidad de la justicia, de conformidad con el criterio de la Corte Interamericana, se entiende que este concepto no implica necesariamente la eliminación de cualquier costo asociado al proceso judicial, como puede ser el pago de costas, pero lo que sí es determinante es que estos costos sean razonables, que no se traduzcan en la práctica en una barrera para que las personas puedan acudir a los tribunales ante una eventual violación de sus derechos²⁰.

De esta manera, se entiende que el derecho de acceso a la justicia no es un derecho absoluto, y que el Estado puede eventualmente establecer algunas restricciones de manera discrecional, pero en ningún caso estas restricciones pueden hacer este derecho nugatorio.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), en su informe sobre “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas”, también se pronunció sobre este tema al mencionar que algunos costos relacionados con la producción de la prueba en procesos judiciales por violencia contra las mujeres, son un obstáculo para desarrollo de estos procesos²¹.

Por otra parte, la disponibilidad de la defensa pública gratuita es fundamental para garantizar la igualdad de las partes en el juicio, de manera que la situación económica precaria de alguno de los litigantes no limite la defensa eficaz de sus intereses. Al respecto, la Corte Interamericana, en la Opinión Consultiva sobre la “Condición jurídica y Derechos de los Migrantes indocumentados”²², señaló que las personas que no pueden hacer valer sus derechos en un proceso judicial, debido a que no tienen la posibilidad de acceder a un servicio de defensa público gratuito, ven frustrado su derecho a las garantías y a la protección judicial.

20 Al respecto, ver: Corte IDH. Caso Cantos Vs. Argentina, *supra* nota 4, párrs. 54 y 55. En este caso la Corte concluyó que si bien la legislación interna establecía una tasa fija proporcional al monto de la demanda, no establecía un tope máximo, por lo que el monto total por concepto de tasa judicial y de honorarios para los abogados del demandante eran desproporcionadamente altos, y constituían una obstrucción al acceso a la justicia.

21 CIDH. Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas, 2007, párr. 158

22 Opinión Consultiva OC-18/03, *supra* nota 5

La Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados destacó, asimismo, la trascendencia del derecho a la asistencia jurídica gratuita, en la medida en que contribuye a eliminar las barreras en el acceso a la justicia de personas que no cuentan con los medios económicos para disponer de asistencia letrada²³.

Además de los costos del proceso, y de la falta de servicios de patrocinio jurídico, otro factor que entorpece la posibilidad de acceder a la justicia es la ubicación de los tribunales. Sobre este asunto, la CIDH señaló que la falta de instancias judiciales a lo largo del territorio nacional, implica que las víctimas en determinadas zonas deben asumir altos costos para presentar una denuncia ante las autoridades competentes y para participar en el desarrollo del proceso²⁴.

Ante esta problemática, la CIDH también resaltó la relevancia de mecanismos comunitarios para la resolución de conflictos, como por ejemplo: los juzgados de paz y las defensorías comunitarias, que puedan ofrecer apoyo jurídico y el acompañamiento necesario, particularmente a ciertos segmentos de la población que enfrentan procesos estructurales de desigualdad, como las mujeres víctimas de violencia, que viven en zonas rurales, marginadas y pobres.

¿Qué acciones se deben promover para avanzar en la eliminación de las barreras económicas que afectan el acceso a justicia?

¿Cuáles son los principales retos para crear y aplicar una defensa pública eficaz?

¿Cuáles son las principales dificultades para implementar mecanismos de comunitarios para la resolución de conflictos?

4. El derecho a un recurso efectivo

El artículo 25.1 de la Convención Americana referido a la protección judicial, antes citado, señala que “[t]oda persona tiene derecho a un

23 A/HCR/23/43. Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Gabriela Knaul. Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. 15 de marzo de 2013, párr. 27

24 CIDH. Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas, *supra* nota 20, párr. 182.

recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes [...]”.

Ahora bien, el derecho a un recurso efectivo comprende no solo que existan recursos formalmente reconocidos en la legislación interna de los estados, sino que estos puedan producir el resultado para el que fueron creados, que sean realmente idóneos. Esto exige que el recurso sea sencillo y rápido, que sea un recurso eficaz para determinar si se han vulnerado derechos fundamentales, y en su caso ofrecer una reparación adecuada. La Corte Interamericana ha desarrollado ampliamente este tema en su jurisprudencia, a partir del análisis del artículo 25.1 de la Convención Americana. Al respecto, este tribunal ha determinado que la responsabilidad de los estados sobre este asunto no se limita a la disponibilidad de recursos en su marco legal, sino que se debe garantizar además la eficacia de estos derechos en la práctica, y velar porque los funcionarios y funcionarias competentes atiendan debidamente el trámite de dichos recursos²⁵.

En definitiva, el derecho a la protección judicial contenido en el referido artículo convencional, integra el acceso a un recurso judicial adecuado y efectivo, que debe ajustarse en su trámite a las reglas del debido proceso legal. A tales efectos, se entiende que un recurso es adecuado cuando resulta pertinente para el amparo requerido, y es eficaz cuando tiene la potencialidad de reparar la situación jurídica infringida.

¿Existe en el ordenamiento interno normas vigentes que lesionen el derecho a la protección judicial?

¿Cuál es el principal desafío del derecho a la protección judicial en el derecho interno?

¿Cuáles son las principales causas asociadas a la falta de eficacia de los recursos en la jurisdicción nacional?

25 Entre otros precedentes, ver: Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 1999, párr. 237; Corte IDH. *Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179, párr. 58; Corte IDH. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 78

III. ALCANCE DEL ACCESO A LA JUSTICIA DESDE LA PERSPECTIVA DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD

Al plantear el acceso a la justicia como una garantía imprescindible para asegurar el ejercicio de los derechos reconocidos tanto en la normativa doméstica como internacional, resulta imperativo aludir al postulado de igualdad ante la ley. Lo dicho cobra especial relevancia desde la perspectiva de las personas que enfrentan diversas condiciones de vulnerabilidad, especialmente al considerar, como lo señala Sergio García Ramírez, que

[e]n América Latina, ámbito fundamental de la jurisdicción interamericana, hablar de desigualdad y vulnerabilidad no es referirse a situaciones excepcionales, sino a hombres y hechos de la vida común y cotidiana, la más flagrante e inmediata. [Este es el] territorio que habita la mayoría de la población de nuestros países, y quedan sujetos a examen los problemas que afronta una extensa legión de desvalidos, reclamantes de diversos satisfactores; entre éstos, justicia²⁶.

En esta línea de análisis, resulta relevante identificar el alcance del acceso a la justicia, con el propósito de adoptar una interpretación amplia de los elementos estrictamente jurídicos asociados al ejercicio de este derecho. Lo anterior, a efectos de eliminar las barreras de diversa índole que limitan a ciertos segmentos de la población conocer sus derechos y acudir ante las instancias pertinentes para exigir la garantía de los mismos. De esta manera, se destaca en este análisis el enfoque diferencial en el acceso a la justicia. Este enfoque no es más que la aplicación rigurosa del derecho a la igualdad, que supone el trato igual para personas que se encuentran en situaciones similares, y un tratado diferenciado para aquellas que están en situaciones distintas. Esta perspectiva de análisis permite a las diferentes autoridades públicas evidenciar las condiciones de vulnerabilidad de algunos sectores de la sociedad, e identificar sus necesidades específicas de protección, para determinar posteriormente las acciones pertinentes para procurar el acceso efectivo a la justicia de estas poblaciones.

26 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Los "vulnerables ante la justicia"*. En Acceso a la Justicia y Derechos Humanos. Publicación del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires. 2013, pág. 97.

Las “100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad” (en adelante las Reglas de Brasilia)²⁷, constituyen un instrumento orientador en este sentido. Dicho documento recopila una serie de recomendaciones destinadas a “garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de todas 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”²⁸.

En síntesis, las Reglas de Brasilia establecen orientaciones mínimas para procurar la garantía del derecho de acceso a la justicia, al reconocer que determinadas condiciones de vulnerabilidad se traducen en obstáculos que limitan el ejercicio de este derecho. De esta manera, el Estado tiene la obligación de tomar las medidas necesarias para eliminar dichas barreras, teniendo en cuenta las necesidades específicas de protección de ciertas poblaciones.

Sin pretender una enumeración taxativa de las diversas condiciones de vulnerabilidad, las mencionadas Reglas aluden a: la edad, la discapacidad, la pertenencia a pueblos indígenas, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género, la pertenencia minorías y la privación de libertad. En definitiva, las personas que enfrentan alguna condición de vulnerabilidad son beneficiarias de este instrumento regional, que consagra los compromisos asumidos por los poderes judiciales iberoamericanos con el fin de garantizar un acceso a la justicia en condiciones de igualdad y sin discriminación.

Algunos aspectos que merecen especial atención en relación con las orientaciones contenidas en las Reglas de Brasilia, se refieren a: la definición del concepto de vulnerabilidad previsto en la normativa interna, al enfoque de las políticas institucionales adoptadas sobre el acceso a la justicia, a las disposiciones adoptadas para eliminar las barreras que se presentan en las diferentes etapas del proceso judicial, así como al alcance de la protección a las personas que acceden a

27 Las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad fueron adoptadas por la Cumbre Judicial Iberoamericana en 2008, en el XIV encuentro de la Cumbre celebrado en Brasilia, Brasil.

28 100 Reglas de Brasilia, Regla 1

los servicios judiciales, como sucede, por ejemplo, con las víctimas de delitos. Adicionalmente, estas recomendaciones contemplan medidas relativas a la adopción e implementación de esquemas menos formalistas para la solución de conflictos y más garantistas de los derechos fundamentales.

Recientemente, el ILANUD presentó un informe²⁹ sobre el estado de cumplimiento de las Reglas de Brasilia por parte de los estados miembros de la Cumbre Judicial Iberoamericana, instancia donde fueron adoptadas estas recomendaciones. Al respecto, entre otros hallazgos, se destaca que algunos sectores de la población como: los niños, niñas y adolescentes, las personas adultas mayores, algunas personas con discapacidad y las mujeres víctimas de violencia, han logrado mayor visibilidad en la normativa interna de los estados. Sin desconocer dichos avances en cuanto al reconocimiento diferenciado de derechos, según el Informe, este hallazgo sugiere -entre otros desafíos- la necesidad de identificar mecanismos que permitan reconocer la condición de vulnerabilidad que afecta la garantía del acceso a la justicia de otras poblaciones, como: las personas pertenecientes a minorías étnicas, las personas extranjeras, o las personas sexualmente diversas, por referir solo algunos ejemplos.

Por otra parte, se resalta en el referido informe la importancia de implementar programas de formación y capacitación de las y los operadores de justicia en materia de derechos humanos³⁰ y acceso a la justicia de poblaciones vulnerables, así como estrategias de sensibilización sobre esta materia. Igualmente se hace referencia a la necesidad de diseñar mecanismos que permitan evaluar el impacto de estas acciones.

29 LANDER, Adriana, *et. al. Informe sobre la aplicación de las 100 Reglas de Brasilia por parte de la Cumbre Judicial Iberoamericana*. ILANUD, Ministerio Público Fiscal de Buenos Aires, Cumbre Judicial Iberoamericana, Poder Judicial de Costa Rica. 2014.

30 La CIDH y la Corte IDH han reiterado en diversas oportunidades la importancia de implementar programas de capacitación en materia de derechos humanos, al respecto ver, entre otros: CIDH. *Acceso a la justicia a las mujeres víctimas de violencia en las Américas*, *supra* nota 20, párrs. 37, 186, 187, 224; Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*. *supra* nota 13, párr. 271; Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 441.

Otro tema que aborda el Informe, y que resulta de especial trascendencia a efectos del presente documento, se refiere a la armonización de la justicia interna de los estados y la justicia propia del derecho indígena. Este asunto es un reto pendiente en varios países de la región. Para avanzar en este propósito se requiere que los sistemas de justicia dispongan los mecanismos pertinentes para garantizar el respeto por las tradiciones y la cultura de los pueblos indígenas. Algunas acciones que las Reglas de Brasilia recomiendan para favorecer el acceso a la justicia de las personas pertenecientes a pueblos indígenas, se refieren al acceso a intérpretes en todas las actuaciones judiciales, y a peritajes culturales que permitan a quien investiga y juzga conocer la cosmovisión de estas poblaciones.

Así también, tal como lo refiere el Informe, merece especial atención la situación de colectivos que enfrentan múltiples causas de vulnerabilidad, y que por lo tanto requieren una atención integral por parte de las autoridades públicas, como sucede -por ejemplo- con las mujeres indígenas víctimas de violencia, que se encuentran además en condición de pobreza. Esta tutela especial a los grupos en condición de vulnerabilidad debe priorizarse, considerando especialmente las diversas formas de discriminación que pueden afectar a una persona³¹.

La Corte Interamericana se ha pronunciado también sobre las condiciones de vulnerabilidad que limitan el acceso la justicia de ciertas poblaciones, especialmente a través de dos hitos jurisprudenciales, relativos a los derechos de las personas migrantes y las personas con discapacidad.

En relación con los derechos de las personas migrantes, en el caso Vélez Loor, la Corte tuvo la oportunidad de analizar en 2010 las restricciones que sufrió el señor Jesús Tranquilino Vélez Loor en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia, debido a su condición de migrante irregular³².

En este caso, la víctima -de nacionalidad ecuatoriana- fue retenida en noviembre del 2002 en Panamá por no contar con la documentación

31 NAVARRETE MONASTERIO, Juan. *Una garantía para superar la desigualdad y la discriminación*. En Acceso a la Justicia y Derechos Humanos. Publicación del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires. 2013, pág. 59.

32 Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218.

requerida para permanecer en el país. Posteriormente, el señor Vélez Loor fue trasladado a una cárcel y un mes después fue condenado a la pena de dos años de prisión por infringir el Decreto Ley sobre Migración del Estado panameño. Al respecto, la Corte determinó que la condición de vulnerabilidad de los migrantes en condición irregular se ve agravada, debido a que estas personas enfrentan mayores obstáculos que los ciudadanos o ciudadanas residentes o nacionales al procurar la garantía de sus derechos ante las autoridades públicas. Así también, la Corte resaltó que la impunidad impacta de forma desproporcionada especialmente a los migrantes indocumentados o en condición irregular. Según el análisis de la Corte, la falta de acceso a los recursos judiciales previstos en el marco jurídico para reclamar la revisión de su detención, la falta de asistencia letrada, así como la vulneración al derecho de información sobre asistencia consular, fueron algunas de las situaciones que evidenciaron la condición de indefensión del señor Vélez Loor.

Así también, otro precedente relevante en la jurisprudencia de la Corte IDH sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad es el caso *Furlán vs. Argentina*³³, que aborda el tema del acceso a la justicia de las personas en condición de discapacidad y de los niños, niñas y adolescentes. Según los hechos del caso, en 1998, el niño de 14 años, Sebastián Furlán, sufrió la caída de un travesaño sobre su cabeza mientras jugaba en un campo de entrenamiento militar abandonado por el ejército. El padre inició un proceso judicial para obtener el resarcimiento de los daños sufridos por su hijo, pero la demora excesiva en el trámite del proceso civil por daños y perjuicios contra el Estado afectaron de forma desproporcionada al niño Sebastián, quien por su condición de discapacidad dependía de la oportuna respuesta de las autoridades judiciales para acceder a su tratamiento médico.

En su decisión, la Corte consideró, entre otros aspectos, que debido a que el proceso fue excesivamente largo, la ausencia de un plazo razonable en la respuesta de las autoridades debía analizarse teniendo en consideración la afectación de la situación jurídica de la víctima. En este sentido, atendiendo a la importancia de reconocer

33 Corte IDH. *Caso Furlán Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

las necesidades específicas de ciertos sectores de la sociedad, la Corte consideró que si el paso del tiempo es determinante en la situación jurídica de las personas, es imperativo que el proceso avance de manera diligente. Por lo anterior, la Corte estableció que en el caso de las personas con discapacidad es de suma importancia que de acuerdo al grado de vulnerabilidad se tramite de forma prioritaria la atención y la resolución de los procesos que versan sobre sus derechos. Por otro lado, la Corte también se refirió al alcance del derecho de los niños y niñas a ser escuchados. Al respecto, la Corte consideró que el Estado vulneró el derecho de la víctima a ser oído y a ser tenido en cuenta. En relación con este tema, se resaltó además que no basta sólo con escuchar las opiniones de los niños y niñas, sino que las mismas deben tomarse en consideración con el rigor y la seriedad del caso.

De esta manera, es importante destacar los esfuerzos que se evidencian a nivel regional para identificar situaciones estructurales de desigualdad, que se traducen en barreras para el acceso a la justicia de ciertos sectores de la población. Una herramienta imprescindible en este propósito lo constituye la perspectiva de género, tal como se aprecia en la jurisprudencia e informes de la Corte IDH y de la CIDH al analizar las variables de vulnerabilidad que condicionan el ejercicio de derechos de diversos colectivos.

Así, por ejemplo, una sentencia relevante en esta materia donde la Corte aborda la situación de vulnerabilidad que afecta a las mujeres, es la del caso Campo Algodonero³⁴, referido al feminicidio (homicidio por razones de género) de tres víctimas en Ciudad Juárez. Entre otros temas, se destacó en esta sentencia la importancia de analizar el contexto en casos de violencia contra la mujer y se evidenció el carácter discriminatorio de la impunidad en estos casos.

La CIDH ha abordado también la problemática de la violencia contra la mujer, así como el carácter discriminatorio de la misma, tal como

34 Corte IDH. *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. Otras sentencias relacionadas con el enfoque diferencial y la perspectiva de género en casos de violencia contra la mujer: *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215; Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216

se aprecia en el “Informe sobre acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas”, previamente citado en este documento, en el que se destacan algunas dificultades en la gestión de las investigaciones relacionadas con estos hechos, entre las que se cuentan: las limitadas líneas de investigación que se abordan en estos casos, los retrasos injustificados³⁵, la identificación de patrones socioculturales discriminatorios que atribuyen a la víctima responsabilidad por la violencia sufrida, y la revictimización que afecta la dignidad de las víctimas en los procesos de investigación.

¿Qué mecanismos podrían implementarse para identificar las condiciones de vulnerabilidad que afectan el acceso a la justicia?

¿Cuáles son los principales desafíos del acceso a la justicia a partir de las necesidades especiales de protección de las personas en condición de vulnerabilidad?

En el contexto interno, ¿qué grupos en condición de vulnerabilidad enfrentan mayores obstáculos para el acceso a la justicia, debido al limitado reconocimiento de esa condición?

IV. ALGUNOS RETOS RELATIVOS AL ACCESO A LA JUSTICIA

A partir de una interpretación amplia de los elementos que integran el derecho de acceso a la justicia, conviene sintetizar algunos de los retos que, en términos generales, enfrentan los sistemas de justicia en América Latina, con el propósito de orientar el debate sobre la identificación y el alcance de los mismos. No se pretende en este apartado una recopilación pormenorizada de los desafíos que enfrenta la justicia, tarea que conviene señalar, debe ser asumida con rigor atendiendo a las diversas realidades económicas, sociales y culturales que enfrentan los países de la región.

35 Un informe paradigmático de la CIDH sobre los retrasos injustificados en procesos de violencia intrafamiliar, se presentó en el caso *María da Penha Maia Fernandes vs Brasil*, en el que la investigación de los hechos se retrasaron injustificadamente durante 17 años. CIDH, Caso 12.051, Informe No. 54/01, *Maria Da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*, Informe Anual, 2000, OEA/Ser.L/V.II.111 Doc.20 rev. (2000).

De esta manera, teniendo en cuenta las consideraciones antes mencionadas, algunas de las barreras a la garantía del acceso a la justicia³⁶, que sin mayores cuestionamientos podría afirmarse que se reiteran en diferentes jurisdicciones a nivel regional, se refieren a cuestiones de:

i) **Carácter económico**

Al hablar de un efectivo acceso a la justicia se presume que la persona que acude al sistema judicial puede participar en todas las etapas del proceso, es decir, que no tendrá que abandonar la causa por razones ajenas a su voluntad, como por ejemplo, por cuestiones económicas³⁷. Este aspecto no se relaciona únicamente con los costos de una asesoría jurídica particular, alude también a los costos vinculados a las tasas judiciales, a la obtención de la prueba³⁸, al transporte e, incluso, al costo que implica acudir a los tribunales en horarios laborales. Por ello, la responsabilidad del Estado en materia de acceso a la justicia comprende también una obligación positiva orientada a facilitar el acceso al sistema judicial en zonas distantes de los centros urbanos y a revisar los costos asociados al proceso, de manera que estas barreras económicas no se traduzcan en obstáculos insalvables para ciertos segmentos de la población.

ii) **Dilación injustificada de los procesos y el excesivo formalismo de ciertas actuaciones judiciales**

Los poderes judiciales de la región comparten una barrera común que entorpece el desarrollo de ciertos procesos judiciales, esta es: la burocratización del sistema de justicia. En general, para acceder al sistema de justicia las personas deben enfrentar una serie de requisitos y procedimientos que, para muchas personas, constituye una barrera para participar activamente

36 Una revisión más amplia sobre este tema puede encontrarse en: *Obstáculos para el Acceso a la Justicia en las Américas*, un documento del Instituto de Defensa Legal del Perú y la Fundación Debido Proceso Legal. Disponible en: http://www.dplf.org/sites/default/files/obstaculos_para_el_acceso_a_la_justicia_en_las_americas_version_final.pdf, [último acceso: septiembre 2 de 2014].

37 GALVAN, Gustavo, *et. al.* Pobreza y Administración de Justicia. Revista de la Facultad de Ciencias Económicas, año V, No. 15.

38 CIDH. *Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, supra nota 18, párr. 77.

en un proceso judicial, y para otras impide incluso su llegada, por lo que resulta imperativo avanzar en procesos relativos a la simplificación de trámites. Este excesivo formalismo se refleja también en el lenguaje complejo y técnico de los operadores de justicia, que además no es indispensable para garantizar una gestión eficiente y conforme a la ley³⁹.

Sumado a lo anterior, la dilación de los procesos contribuye a generar desconfianza en la administración de justicia. Independientemente de las causas que pueden explicar la demora excesiva de ciertos procedimientos judiciales⁴⁰, asociadas en algunos casos al insuficiente número de jueces, a la deficiente organización del sistema judicial, o a la ineficiencia de algunos operadores judiciales, el costo derivado de la incapacidad del sistema de justicia para superar estos desafíos lo asume la ciudadanía, en detrimento de su derecho a una justicia pronta y cumplida.

iii) Impunidad

La impunidad en América Latina no solo impacta de manera negativa la institucionalidad y la confianza en la esfera pública⁴¹, también afecta el acceso a la justicia. Es así que fenómenos como la corrupción y la falta de transparencia en la gestión de las entidades públicas favorece

39 NÚÑEZ NÚÑEZ, Carlos Enrique, *Justicia democrática y legitimación social*, en Revista Nova Justicia, Tribunal Superior de Justicia del D.F., año I, número 2, febrero 2013, pág. 14. Disponible en: http://www.poderjudicialdf.gob.mx/work/models/PJDF/Resource/1918/12/images/Revista_Nova_Justitia_Final_Feb_2013_PDF.pdf, [último acceso: septiembre 2 de 2014].

40 De conformidad con lo dispuesto en la primera reunión de coordinadores nacionales de la Cumbre Iberoamericana de Presidentes y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en La Antigua en enero de 2002, se integró un grupo de trabajo para elaborar un estudio técnico sobre mora judicial, simplificación y oralidad de procedimientos jurisdiccionales. En este documento se abordan algunos de los retos que enfrentan los países de la región en esta materia, a partir de consultas realizadas a estos mismos países. Disponible en: http://www.cumbrejudicial.org/html-cumbres/Referentes_Internacionales_de_Justicia/CJI/Documentos/Anexos_VII_Cumbre_Cortes_Supremas/Mora_Judicial.pdf, [último acceso: septiembre 2 de 2014].

41 Un análisis de este tema desde el enfoque de derechos puede verse en: WIELANDT, Gonzalo, ARTIGAS, Carmen, *La corrupción y la impunidad en el marco del desarrollo en América Latina y el Caribe: un enfoque centrado en derechos desde la perspectiva de las Naciones Unidas*. Una publicación de CEPAL, Santiago de Chile, noviembre de 2007. Disponible en: http://www.cepal.org/publicaciones/xml/3/32753/sps139_LCL2826.pdf, [último acceso: septiembre 2 de 2014].

la exclusión y la discriminación que soportan amplios sectores de la sociedad, problemáticas que, en materia de justicia, condicionan la garantía efectiva de derechos de la población.

- iv) Importancia del enfoque de género en el diseño de políticas de acceso a la justicia

El acceso efectivo a la justicia requiere también el diseño de políticas públicas que reconozcan las necesidades específicas de protección de diferentes sectores de la población. De esta manera, es de especial importancia que estas políticas adopten un enfoque de género que tenga en cuenta la situación de las mujeres, principales víctimas de violencia intrafamiliar y de género en la región. Adicionalmente, es imprescindible implementar programas de capacitación y sensibilización dirigidos a los operadores judiciales, acordes con el contenido de dichas políticas, con el propósito de desmontar prejuicios y estereotipos de género que propician escenarios de mayor discriminación y violencia en la sociedad.

- v) Dificultad para identificar el carácter vulnerable de algunas personas, como las migrantes, las personas indígenas, o las personas que son discriminadas por su orientación sexual o identidad de género.

Si bien a nivel internacional diversos instrumentos vinculantes establecen el deber de los estados de tomar las medidas necesarias para garantizar los derechos de algunas poblaciones que enfrentan situaciones estructurales de desigualdad⁴², y a nivel regional documentos ampliamente reconocidos por la comunidad internacional como las Reglas de Brasilia -mencionadas previamente- constituyen un referente importante en cuanto a la garantía del acceso a la justicia desde la perspectiva de las personas en condición de vulnerabilidad, en la práctica existe una amplia brecha entre el reconocimiento de derechos de estas poblaciones y el goce efectivo de los mismos. Aunado a ello, la falta de mecanismos que orienten a los operadores judiciales para identificar la situación de vulnerabilidad que enfrentan ciertos sectores de la población condiciona también la tutela efectiva de sus

42 Ver, entre otros: Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Convención sobre los Derechos del Niño, Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Migrantes, y Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

derechos. Así se evidencia, por ejemplo, en el caso de las personas migrantes que hablan una lengua extranjera y necesitan traductores, situación que también afecta en algunos casos a las personas indígenas, o en el caso de las mujeres víctimas de violencia de género, o de las personas transgénero discriminadas por su orientación sexual o su identidad de género.

- vi) Desafíos relativos al cumplimiento de las decisiones de los órganos de supervisión del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

Sin perjuicio de los importantes aportes que ha logrado el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos a través de sus órganos de tutela, en relación al goce de derechos de la ciudadanía en el continente americano, este sistema enfrenta serios desafíos para lograr el cumplimiento efectivo de sus decisiones. Algunos de estos retos se refieren a la falta de recursos para implementar las decisiones de estos órganos, como sucede por ejemplo con el pago de indemnizaciones ordenadas por la Corte IDH, los vacíos normativos y la falta de procedimientos que orienten a los operadores en la implementación de las disposiciones ordenadas por la Corte IDH, así como la falta de voluntad política en algunos casos⁴³. Adicionalmente, el escaso conocimiento de los operadores de justicia sobre los desarrollos y sobre el funcionamiento mismo de este sistema regional de protección, restringe el impacto de sus decisiones en el ámbito nacional.

Este último aspecto sugiere la importancia de abordar el derecho de acceso a la justicia en su amplia dimensión, al incorporar el análisis de su garantía en los planos nacional e internacional.

Dicha consideración es de especial trascendencia, ya que los sistemas de justicia internacionales se configuran como sistemas de protección subsidiarios, de manera que su intervención es determinante para acceder a la garantía de los derechos conculcados cuando las personas han agotado sin éxito todas las vías internas de protección de sus derechos y libertades fundamentales. En este sentido, tal como lo sugiere

43 KRSTICEVIC, Viviana. *La implementación de las Decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Aportes para los procesos legislativos*, Publicado por CEJIL, 2009, pág. 10, Disponible en: http://cejil.org/sites/default/files/implementacion_aportes_para_los_procesos_legislativos_2.pdf [último acceso: septiembre 2 de 2014].

re Cançado Trindade⁴⁴, cobra particular relevancia la consideración del acceso a la justicia como imperativo del *ius cogens*.

En definitiva, los principales desafíos que enfrentan los sistemas de administración de justicia en la región requieren una acción coordinada de diferentes agentes estatales y actores sociales, que permita el diseño e implementación de políticas públicas, así como la adopción de normativa acorde con los compromisos internacionales asumidos por los estados en relación con la garantía efectiva del derecho de acceso a la justicia.

V. ESTRATEGIAS Y ACCIONES PARA CONTRIBUIR AL ACCESO A LA JUSTICIA

Los debates en torno al acceso a la justicia no son recientes⁴⁵, se trata de un concepto que ha registrado profundas transformaciones, pasando de ser entendido como una posibilidad de defensa de los derechos, a ser analizado como un servicio público a cargo del Estado, y -desde otra perspectiva- a ser considerado como un derecho, que implica tanto la salvaguarda de las garantías judiciales, como la eliminación de barreras económicas, políticas y socio-culturales que restringen el ejercicio efectivo de este derecho.

Dichos debates han orientado el enfoque de las reformas a la justicia impulsadas principalmente a partir de los años ochenta en América Latina, reformas que encuentran correlato en el surgimiento de los regímenes democráticos en lugar de las dictaduras que gobernaron en muchos países de la región, y que promovían fundamentalmente el fortalecimiento de las instituciones de justicia, la independencia

44 CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. La ampliación del contenido material del *ius cogens*. Disponible en: <http://www.oas.org/dil/esp/3%20-%20cancado.DM.MR.1-16.pdf> [último acceso: septiembre 2 de 2014]. En relación con el acceso a la justicia en el ámbito internacional pueden consultarse también los votos razonados en las Sentencias de la Corte IDH en los casos de la *Masacre de Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004, Serie C No. 105, párrs. 22, 29- 33 y 35 del voto; *Baldeón García vs Peru*, Fondo, *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párrs. 9-10 del Voto; *López Álvarez vs. Honduras*. Fondo, *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párrs. 53-55 del voto.

45 Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Acceso a la Justicia y Equidad: estudio en siete países de América Latina*, pág. 17. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/10128.pdf> [último acceso: septiembre 2 de 2014].

funcional, la capacitación de los operadores del sistema de justicia, y más adelante, reformas legislativas más garantistas sobre la materia.

En este contexto, y ante el evidente impacto de las instituciones jurídicas en el desarrollo económico de los países, desde la década de los noventa organismos como el Banco Interamericano de Desarrollo (en adelante BID) han propuesto diversos escenarios para impulsar diferentes debates y proyectos sobre acceso a la justicia y reforma judicial. Las reflexiones en este ámbito han sugerido, entre otras cuestiones, que más allá de la concepción de la seguridad jurídica de los contratos y de los derechos de propiedad, es imperativo partir de una visión más comprensiva del acceso a la justicia, que atienda a la garantía de derechos fundamentales de toda la población y al fortalecimiento de las instituciones democráticas. En otros términos, este análisis sugiere que la inestabilidad política y la exclusión de diversos sectores de la población del efectivo acceso a la tutela judicial de los derechos, propiciarán el colapso de cualquier iniciativa que se impulse en materia de desarrollo⁴⁶.

De esta manera, proyectos como los impulsados por el BID reconocen que más allá de la mejora de los procesos de gestión de despachos judiciales y del acceso formal a los mismos, es imprescindible abordar el acceso a la justicia desde la perspectiva de los sectores más vulnerables, aunque dicha vulnerabilidad se enfoca principalmente en la exclusión generada por la desigualdad y la pobreza⁴⁷.

Además del BID, otras agencias multilaterales como el Banco Mundial (en adelante BM) y el Fondo Monetario Internacional (en adelante FMI) han impulsado el diseño de proyectos y estrategias en temas de seguridad jurídica, al ser este un aspecto determinante en los paquetes de reformas propuestos para avanzar en la recuperación económica y el fortalecimiento institucional de los países de América Latina, luego de la caída de los regímenes autoritarios en la región y de la desarticulación del bloque socialista europeo.

46 Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Acceso a la Justicia y Equidad: estudio en siete países de América Latina, pág. 11 y ss. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/10128.pdf> [último acceso: septiembre 2 de 2014].

47 Acceso a la Justicia y Equidad: estudio en siete países de América Latina, *supra* nota 33, pág. 12.

No son pocos los esfuerzos dedicados en los últimos años a promover el debate sobre la garantía del acceso a la justicia, a efectos de identificar estrategias de acción en el ámbito nacional, regional e internacional. De esta forma, se ha dado contenido a reflexiones sobre la materia, como por ejemplo la necesidad de los servicios gratuitos de asistencia jurídica a cargo del Estado, al empoderamiento de derechos de sectores tradicionalmente excluidos en la sociedad, o a la pertinencia y oportunidad de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

Algunas de estas iniciativas dan cuenta, además, de las alianzas estratégicas entre diferentes actores que, desde diferentes perspectivas, abordan el análisis del acceso a la justicia. Así, por ejemplo, en el año 2000 el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (en adelante IIDH) y el BID publicaron el resultado de una investigación realizada en 1999 sobre las experiencias y prácticas eficaces en la ampliación del acceso a la justicia en América Latina, a partir de análisis nacionales y comparativos de siete países (Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Nicaragua, Perú y República Dominicana). Entre otros hallazgos, se destaca la importancia de visibilizar la situación de vulnerabilidad que condiciona y limita el acceso a la justicia a ciertos sectores de la población.

En esta misma línea de alianzas interinstitucionales, y ante la evidente necesidad de consolidar mecanismos de acceso a la justicia de acuerdo a las particularidades que condicionan a diferentes sectores de la población⁴⁸, en 2011 el BID y la OEA sumaron esfuerzos para crear el “Sistema de Gestión y Seguimiento de Casos” (SIGESSCA). Este proyecto está orientado a favorecer el acceso a la justicia de poblaciones vulnerables en América Latina, mediante el uso de nuevas tecnologías. Este proyecto se basa en una plataforma de servicios en línea para la gestión, seguimiento y comunicación de casos, implementado inicialmente en el Consultorio Jurídico de la Universidad de la República Oriental del Uruguay, y adaptado posteriormente en

48 SHUBERT, Inti. *Ponencia durante el taller “Acceso a la justicia”, conferencia internacional*, El Salvador, septiembre de 2013. Disponible en: <http://www.giz-governance-inclusion-social-seguridad.org/requerimientos-juridicos-del-acceso-a-la-justicia-establecidos-por-el-sistema-interamericano/> [último acceso: septiembre 5 de 2014]. En dicho documento se destaca, entre otros aspectos, la importancia de lograr la “vigencia real de los derechos humanos para los grupos vulnerables”, en el marco del efectivo acceso a la justicia.

universidades de El Salvador y Guatemala. La relevancia de este proyecto radica en el importante papel de los consultorios jurídicos de algunas facultades de derecho de la región, que prestan asesoría jurídica y representación judicial gratuita a la población más vulnerable. Entre los beneficios que incluye este sistema, se cuentan: el acceso a servicios del consultorio y seguimiento al estado de cada caso a través de un portal *web*, el acceso en línea a servicios de difusión de derechos ciudadanos, apoyo a grupos vulnerables mediante centros de atención descentralizados, notificaciones a usuarios a través de correo electrónico o mensajes de texto (sms), y control automático del vencimiento de plazos procesales⁴⁹.

Por otra parte, entre los proyectos de ayuda en temas de justicia promovidos por la cooperación europea, se incluye EUROsociAL. Este programa regional de cooperación técnica de la Comisión Europea, diseñado para la promoción de la cohesión social en América Latina, cuenta también con un enfoque orientado al acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad. Entre sus ámbitos de actuación en materia de justicia, se han previsto líneas de trabajo relacionadas con el acceso a mecanismos alternativos de resolución de conflictos. Adicionalmente, se ha previsto, entre otras acciones, la implementación de protocolos de buenas prácticas sobre acceso a la justicia para promover el intercambio de experiencias exitosas a nivel regional y con países europeos. En cuanto a las metodologías de trabajo, estas se ajustan en cada caso al diseño de un plan de acción nacional, que atienda a las necesidades propias de cada país, según el contexto local⁵⁰.

Además de la mayor visibilidad de su situación que han logrado las personas en condición de vulnerabilidad, otro aspecto que caracteriza a los proyectos en materia de justicia en años recientes, se refiere a los procesos afines con las nuevas tecnologías de la información. Entre estas iniciativas, se incluye, por ejemplo, el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia, desarrollado en Perú desde el año 2010 con el apoyo del Banco Mundial. Este proyecto promueve principalmente

49 Para mayor información sobre este proyecto, ver: <http://www.iadb.org/es/noticias/comunicados-de-prensa/2011-09-12/acceso-a-la-justicia-en-america-latina.9506.html> [último acceso: septiembre 2 de 2014].

50 Información más detallada al respecto puede encontrarse en: http://www.eurosocial-ii.eu/areas-tematicas?p_p_id=122&p_p_lifecycle=0&p_r_p_564233524_categoryId=17480 [último acceso: septiembre 2 de 2014].

procesos de modernización tecnológica en algunos despachos judiciales mediante herramientas como los expedientes digitales. Además de agilizar los trámites y de reducir los costos, se espera que la sistematización ayude a combatir la corrupción, aportando transparencia a los procesos judiciales. Así también, se han implementado los centros de asistencia legal gratuita ALEGRA, que además de ofrecer servicios de conciliación, brindan a la comunidad servicios de asesoría jurídica en diversas áreas (como por ejemplo: familia, civil o laboral), orientados fundamentalmente a las poblaciones más pobres⁵¹.

Sin bien el presente documento no pretende presentar una revisión exhaustiva de los proyectos y las iniciativas que se impulsan a nivel regional con el fin de superar las barreras que restringen el acceso a una justicia eficaz, pronta y cumplida, las anteriores referencias son oportunas en cuanto permiten identificar algunas características que determinan la tendencia de las propuestas de cooperación y apoyo a los países de América Latina en materia de justicia.

Asimismo, las líneas de acción que definen el contenido de estos procesos reflejan que algunos desafíos. El fortalecimiento de las instituciones de justicia, la independencia e imparcialidad de los juzgadores y el acceso a la justicia de personas vulnerables siguen vigentes después de más de tres décadas desde que estos procesos se instalaron en la agenda política de los estados. De igual modo, la pobreza sigue siendo una de las principales barreras para asegurar la garantía de los derechos fundamentales de un amplio sector de la población.

A estos retos se suma la necesidad de impulsar la adopción modelos de resolución alternativa de conflictos de carácter prejudicial, además de la necesidad de adoptar un enfoque diferencial para la tutela de los derechos, que permita reconocer las necesidades específicas de ciertos grupos ante la administración de justicia. Grupos que no son siquiera identificados a partir de las circunstancias de vulnerabilidad que los condiciona, como sucede, por ejemplo, con las personas migrantes, las personas sexualmente diversas, las personas indígenas, o aquellas que enfrentan múltiples causas de vulnerabilidad, según se ha destacado previamente. Estas evidencias sugieren además que la

51 Una revisión más detallada de este proyecto se puede encontrar en: <http://www.bancomundial.org/es/news/feature/2013/12/02/soluciones-para-reducir-la-espera-de-justicia-en-Peru> [último acceso: septiembre 2 de 2014].

discriminación y las barreras que restringen el acceso a la justicia no responden solo a condiciones económicas, sino que se refieren también a cuestiones socio-culturales⁵².

Sin desconocer las particularidades de cada contexto social e histórico, y más allá de las barreras de acceso a la justicia que afectan de forma diferenciada a la población, se puede identificar algunos obstáculos comunes a los grupos sociales tradicionalmente excluidos o discriminados, como son: i) la falta de información sobre el derecho que tienen las personas para demandar prestaciones ante las instancias pertinentes, así como sobre el trámite a seguir y las instituciones a las que se debe acudir, ii) los costos económicos referidos al acceso físico a las instituciones judiciales, el costo que implica contratar un abogado para la defensa de sus derechos, además del pago de costas judiciales, iii) la impunidad y en consecuencia la falta de confianza sobre la eficiencia de la gestión de los poderes estatales, y iv) el formalismo excesivo en los procesos, que además se caracteriza por el uso de un lenguaje complejo e innecesario⁵³.

Otra consideración que merece especial atención se refiere a la alarmante brecha que se presenta entre el reconocimiento de derechos en catálogos normativos a nivel internacional y nacional, y la garantía efectiva de los mismos a toda la población. Al respecto, el activismo judicial se presenta como una propuesta conveniente para promover el uso más eficiente de las normas y de los mecanismos que contempla la ley para reclamar la garantía de los derechos. De esta manera, con estrategias como el litigio de interés público impulsado por organizaciones sociales y académicas y por defensores de derechos humanos, el debate jurídico se presenta como una herramienta para sentar precedentes judiciales y lograr por esta vía el reconocimiento y la reivindicación de derechos de personas o grupos marginados.

En general, a pesar de la abundante información que se produce constantemente sobre los debates relativos al acceso la justicia en Amé-

52 BIRGIN Haydée, GHERARDI, Natalia (coordinadoras). La garantía del acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales. Colección “Genero, Derecho y Justicia” No. 6, pág. 11. Disponible en: http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/GeneroDerechoYJusticia/05.pdf [último acceso: septiembre 5 de 2014].

53 BIRGIN Haydée, GHERARDI, Natalia (coordinadoras). La garantía del acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales. Colección “Genero, Derecho y Justicia”, *supra* nota 51.

rica Latina, y sobre las acciones implementadas a partir de diversos proyectos de cooperación en esta materia, se evidencia también a nivel interno un déficit de información sobre las necesidades jurídicas insatisfechas de diversos sectores de la población. En consecuencia, la ausencia de estos diagnósticos y la falta de procesos rigurosos de seguimiento y evaluación sobre las acciones adoptadas, limitan sustancialmente el impacto de las políticas públicas y de los eventuales procesos de reforma tendientes a procurar un acceso efectivo a la justicia.

¿Cuáles son los principales retos que enfrenta la cooperación internacional en temas de justicia en América Latina?

¿Cuáles son las dificultades que limitan el desarrollo de estudios empíricos sobre la situación de acceso a la justicia en los países de la región?

¿Qué mecanismos de monitoreo y evaluación conoce que se hayan implementado para valorar el impacto de políticas públicas en materia de justicia?

VI. BIBLIOGRAFÍA

- BIRGIN, Haydée, GHERARDI, Natalia (coordinadoras). *La garantía del acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales*. Colección “Genero, Derecho y Justicia” No. 6. Disponible en: http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/GeneroDerecho-YJusticia/05.pdf [último acceso: septiembre 5 de 2014].
- BORDALÍ SALAMANCA, Andrés. *El derecho fundamental a un tribunal independiente e imparcial en el ordenamiento jurídico chileno* [en línea]. En: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIII (Valparaíso, Chile 2do semestre de 2009), págs. 263-302. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512009000200007&script=sci_arttext#footnote-28941-18-backlink [último acceso: agosto 11 de 2014]
- CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *La ampliación del contenido material del ius cogens*. Disponible en: <http://www.oas.org/dil/esp/3%20-%20cancado.DM.MR.1-16.pdf> [último acceso: septiembre 2 de 2014].
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, “Los estándares del acceso a la justicia y el debido proceso en los instrumentos internacionales y en la jurisprudencia del sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: su jurisprudencia sobre debido proceso, DESC, libertad personal y libertad de expresión*, tomo II, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2005.
- ANDREU GUZMAN, Federico, COURTIS, Christian. *Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasílas sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio. *Los “vulnerables ante la justicia”*. En *Acceso a la Justicia y Derechos Humanos*. Publicación del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires. 2013.
- IIDH. *Manual autoformativo sobre acceso a la justicia y derecho humanos*: Chile. 2011.

- LANDER, Adriana, *et. al.* *Informe sobre la aplicación de las 100 Reglas de Brasilia por parte de la Cumbre Judicial Iberoamericana*. ILANUD, Ministerio Público Fiscal de Buenos Aires, Cumbre Judicial Iberoamericana, Poder Judicial de Costa Rica. 2014.
- NAVARRETE MONASTERIO, Juan. *Una garantía para superar la desigualdad y la discriminación*. En *Acceso a la Justicia y Derechos Humanos*. Publicación del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires. 2013.
- SHUBERT, Inti. *Ponencia durante el taller “Acceso a la justicia”, conferencia internacional*, El Salvador, septiembre de 2013. Disponible en: <http://www.giz-governance-inclusion-social-seguridad.org/requerimientos-juridicos-del-acceso-a-la-justicia-establecidos-por-el-sistema-interamericano/> [último acceso: septiembre 5 de 2014].
- THOMPSON, José (coordinador académico). *Acceso a la justicia y equidad. Estudio en siete países de América Latina*. Una publicación conjunta del Banco Interamericano de Desarrollo y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2000. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/talblas/10128.pdf> [último acceso: septiembre 2 de 2014].

Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

- Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C. No. 209.
- Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196.
- Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97.
- Caso Yvone Neptune Vs. Haití. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.

- Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182.
- Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186.
- Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo.* Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.
- Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30.
- Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192.
- Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 237
- Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197.
- Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales) Vs. Guatemala. Fondo.* Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.
- Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo.* Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179.
- Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184.
- Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205
- Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218.

Caso Furlán Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A. No. 18

Informes

A/HRC/23/43/Add.4. Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Gabriela Knaul – Adición – Consulta subregional sobre la independencia del Poder Judicial en América Central. Abril 2 de 2013.

CIDH. *El acceso a la justicia como garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.*

CIDH. *Acceso a la justicia a las mujeres víctimas de violencia en las Américas, 2007.*

CIDH. *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos. 2007*

COMJIB. *Programa Iberoamericano de acceso a la justicia. 2010*

Algunas consideraciones teóricas y prácticas sobre el acceso a la justicia⁵⁴

Marisa Ramos

I. ORIENTACIONES EN TORNO AL ACCESO A LA JUSTICIA

1. El concepto de acceso a la justicia

Acceso a la justicia refiere al hecho de que la justicia sea abierta por igual a todos, sin barreras discriminatorias de ningún tipo – ya sean económicas, culturales, ideológicas, religiosas, étnicas, de ubicación geográfica, o incluso lingüísticas.

La noción de acceso a la justicia ha experimentado importantes transformaciones a lo largo del tiempo. La dificultad de precisar esta noción radica en que ella encierra dos de los propósitos fundamentales del sistema de justicia: por una parte, el acceso al sistema judicial -donde las personas pueden reclamar el cumplimiento de sus derechos- y, por otra, el sistema donde se resuelven los conflictos, desde una perspectiva amplia de justicia (judicial y extrajudicial) que involucre a las instituciones públicas en su conjunto.

La acepción amplia de “acceso a la justicia” es aquella que no solo incluye la tutela judicial efectiva y las garantías del debido proceso en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos, sino que abarca todo mecanismo que sea eficaz para la resolución de un conflicto jurídico.

El concepto de acceso a la justicia tiene innumerables vertientes teóricas. Por un lado, se ubica en los debates teóricos sobre el Estado de Bienestar, originándose como un concepto asociado a los mecanismos de “ayuda judicial” y en torno a la pregunta: ¿qué hacer para que los pobres y marginados de toda clase puedan hacer valer los derechos

⁵⁴ El presente documento fue elaborado según los criterios definidos en los términos de referencia de la consultoría suscrita por la autora con la Universidad para la Paz, en el marco del Proyecto GIZ-UPAZ (DIRAJUS). Por lo tanto, este texto se presenta como una herramienta de trabajo para promover el debate y la reflexión entre los asistentes a dos encuentros internacionales, organizados con expertos de América Latina en materia de acceso a la justicia, durante el año 2014.

que les han sido reconocidos? El Estado, en esta vertiente teórica, no tiene únicamente la función de velar por la seguridad -es decir, no es meramente un Estado gendarme-, sino que a él también le incumbe la función de transformar activamente la sociedad, fomentando la igualdad de oportunidades y la equidad social. En este orden, la promoción de un efectivo acceso a la justicia se configura como una obligación del Estado, a la que debe hacer frente mediante una serie de medidas y política públicas. Del conjunto de estas medidas, se han distinguido cuatro etapas: i) la ayuda judicial a los pobres (servicios legales gratuitos, defensorías públicas, reducción de tasas administrativas judiciales, beneficios de litigar sin gastos, establecimiento de bufetes populares), ii) la protección de intereses difusos o fragmentados (reconocimiento de las acciones de clase para diversos derechos, la protección al consumidor), iii) Establecimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos, y iv) el reconocimiento de nuevos derechos (para un desarrollo exhaustivo de estas “olas”, véase Cappelletti y Garth, 1984).

Desde otras vertientes teóricas más jurídicas, el acceso a la justicia suele ser enmarcado dentro de las teorías del servicio público. Bajo estas aproximaciones, la justicia es concebida como un servicio público al que le son aplicables todos los principios normativos que rigen a los servicios públicos más tradicionales: continuidad, acceso, igualdad, etc. Así entendida la justicia, pasa a ocupar un lugar destacable la cuestión del acceso “igualitario” al servicio y el centro de atención deja de ser el profesional de la justicia, básicamente el juez, para dejar ese lugar al ciudadano-usuario.

En tercer lugar, el concepto de acceso a la justicia tiene vertientes teóricas democráticas. Algunos teóricos de la democracia sostienen que, habida cuenta que la participación e igualdad política son axiomas decisivos de la perspectiva normativa de la democracia, las posibilidades de ejercer el poder político deberían estar equitativamente distribuidas entre todos los ciudadanos. De acuerdo con esta idea, se sostiene que todas las personas deberían tener acceso equitativo a todas las esferas de poder público. Aplicado a un sistema judicial, ello puede significar dos cosas: a) que todos los adultos deberían tener igualdad de oportunidades para acceder sin discriminaciones de ningún tipo a los cargos públicos del sistema judicial (juez, defensor, fiscal), y b) que

todas las personas deberían tener igualdad de oportunidades para someter sus conflictos a un sistema de justicia oficial imparcial (Held, 1996).

Bajo esta misma vertiente teórica, Coppedge propone redefinir el concepto de democracia separando la noción de inclusividad (que en el concepto de poliarquía clásico está referida exclusivamente al derecho de votar) en dos dimensiones: la proporción de personas que poseen un determinado derecho (“breadth of inclusion”) y el grado de efectividad de ese derecho (“fullness of inclusion”)⁵⁵. De acuerdo con esta aproximación conceptual, la participación política no solo involucraría el derecho al voto que se ejerce en los comicios electorales, sino también otros derechos que se plasman en el acceso a la justicia, a la salud pública, a la participación en audiencias públicas locales, a las oportunidades de celebrar manifestaciones colectivas de protesta, etcétera (Coppedge, 2002: 9). En esta conceptualización tentativa, por tanto, cobraría especial relevancia la medición del acceso a la justicia como componente posible de un régimen democrático.

Por último, pero no por ello menos importante, el concepto de acceso a la justicia tiene raigambres sólidas dentro de todos los debates teóricos acerca de los derechos humanos. En efecto, la negación o postergación del acceso a la justicia para un sector o grupo es una postergación inadmisibles, según los principios de no-discriminación que son la esencia de los derechos fundamentales (Thompson, 2000: 460)⁵⁶.

Tradicionalmente, el acceso a la justicia fue entendido más como una prerrogativa del Estado que como un derecho fundamental. En las últimas décadas ha venido cobrando fuerza la idea del acceso a la justicia como un derecho. La importancia del acceso a la justicia como derecho fundamental es que por medio de este derecho se le da contenido material a la igualdad formal mediante la exigibilidad de otros derechos y la resolución de conflictos entre particulares o entre parti-

55 Además, Coppedge propone agregar dos dimensiones más: la “capacidad de gobernar”, vale decir, el hecho de que los funcionarios electos no padezcan ningún tipo de veto de parte de autoridades no electas, y la “división de poderes” (de acuerdo a la conceptualización dada por Lijphart, (1999).

56 Aunque es evidente que bajo esta perspectiva de derechos humanos no solo cobra relevancia el acceso sino también la efectiva protección de los derechos por parte de los órganos encargados de impartir justicia, y para ello no solo es fundamental el acceso a la justicia sino también la eficacia del sistema judicial.

culares y el Estado. Por lo mismo, el acceso a la justicia es concebido como una especie de “derecho bisagra”, en cuanto permite dar efectividad a los distintos derechos, civiles y políticos y económicos, sociales y culturales, abriendo el camino para reclamar su cumplimiento y así garantizar la igualdad y la no discriminación.

El paso que va de la consagración de derechos a su materialización se consigue por dos vías básicas: i) el diseño e implementación de políticas públicas que den contenido a los derechos, y ii) el acceso a la justicia, que faculta al ciudadano para que en caso de vulneración de sus derechos pueda reivindicar su cumplimiento de manera efectiva.

Confirmando que se trata de un derecho, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el derecho de acceso a la justicia se encuentra consagrado en múltiples normas convencionales, como el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención Europea de Derechos Humanos han sido ratificados por la mayoría de los estados iberoamericanos.

La vigencia de este derecho se halla estrechamente relacionada con la construcción de sistemas democráticos fuertes y con el desarrollo de un Estado de Derecho. Como lo demuestran diversos estudios y encuestas, la democracia en la región presenta graves insuficiencias, especialmente por los niveles de desigualdad y por las limitaciones en las formas de participación ciudadana. Uno de cuyos ejes centrales de la noción del Estado de Derecho consiste en que los órganos estatales se ciñan en su quehacer a parámetros jurídicos precisos, predeterminados y eficaces, y también evidencia importantes carencias en la región.

El fortalecimiento del acceso a la justicia es uno de los factores centrales para avanzar hacia la consolidación de la democracia y el Estado de Derecho. El hecho de ser una herramienta insustituible para promover la igualdad de los ciudadanos y ciudadanas en aspectos tan cruciales como el dar eficacia a sus derechos, resulta clave para esta consideración.

La cada vez mayor conflictividad social plantea serios retos a los países en la resolución de los mismos y el sistema judicial tiene un papel central al respecto. Como se ha señalado, “[l]a función jurisdiccional de nuestra época se encuentra sujeta a una profunda revisión en virtud de su creciente complejidad, ya que lo que se había concebido de manera tradicional como una actividad puramente técnica de resolución de conflictos jurídicos se ha transformado en uno de los servicios públicos esenciales del Estado contemporáneo”.⁵⁷ De hecho, en este sentido la convicción es tal que una de las recomendaciones finales de la Asamblea Plenaria de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos celebrada en Las Palmas de Gran Canaria en 2006, se orientó precisamente en esa dirección, instando a los países a la consideración de la administración de justicia como servicio público.⁵⁸

A la vista de todo lo expuesto, conviene concretar que el acceso a la justicia goza de una dimensión judicial, que entra en juego en el momento en el que las partes se abocan ya al proceso como forma de solución de un conflicto, y una dimensión pública, previa al proceso, en la que el acceso se concibe como deber del Estado de establecer las garantías mínimas para que todas las personas tengan la posibilidad de acceder a la Justicia, aún antes de que se vean involucradas en un conflicto.

Del mismo modo que el Poder Judicial, en el más amplio sentido, adquiriría la responsabilidad del cumplimiento del acceso a la Justicia, es a los ministerios de justicia a quienes compete liderar las políticas públicas adecuadas para conseguir que el acceso esté garantizado a todos los grupos sociales, no solo en los procesos judiciales sino en los previos a estos y en los extrajudiciales, siguiendo el concepto de acceso a la justicia como servicio público. Lejos de superponerse o excluirse, estas dos visiones se complementan a la perfección, y encuentran su razón de ser en las funciones que les son propias a cada institución, actuando ambos como garantes, cada cual en el ámbito de sus respec-

57 Héctor Fix-Zamudio y José Ramón Cossío Díaz, *El ordenamiento judicial en el ordenamiento mexicano*, México: Fondo de Cultura Económica, 1995, p. 15.

58 Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos, XV Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos, Las Palmas de Gran Canaria, 2006, p. 2.

tivas atribuciones y obligaciones. Ahora bien, es también evidente que los poderes ejecutivos tienen una responsabilidad ineludible en lo que se refiere a la adopción de políticas públicas en el sector justicia, más clara aún en un ámbito que comprende aspectos que trascienden el proceso judicial.

2. Los obstáculos en el acceso a la justicia

El estudio del acceso a la justicia trata de aproximarse empíricamente a los obstáculos que encuentran los ciudadanos para acceder a la justicia. En esa línea, se han señalado diversos impedimentos (Gargarella, 2003):

2.1. AUSENCIA DE INFORMACIÓN. Los más desprotegidos carecen de la más básica información acerca de sus derechos legalmente reconocidos. Esta carencia conlleva una serie de problemas subsidiarios: no saber qué derechos se tienen, no saber a dónde acudir y qué hacer para demandar, no saber cuál es el lenguaje jurídico adecuado para ello ni cómo desenvolverse en caso de iniciarse un proceso legal.

2.2. COSTOS ECONÓMICOS. En principio, estas dificultades aparecen en todos los países, y afectan a toda clase de personas. Sin embargo, los problemas son más graves cuando las personas y los países son pobres. Los países pobres tienden a tener mayores problemas para garantizar una protección y educación social amplia. Las personas pobres, por el contrario, son menos propensas a iniciar un proceso legal por sí mismas. Primero, deben afrontar los costos que exige la representación legal, es decir, debe pagar a un abogado. Es destacable, en ese sentido, que la probabilidad de ganar un juicio se reduce drásticamente sin representación legal (cuando esta no es obligatoria.) Segundo, deben pagar las tasas judiciales (siempre que existan.) Tercero, deben hacer frente a una variedad de costos adicionales: necesitan trasladarse a la ciudad, necesitan sobrevivir allí hasta completar las formalidades, necesitan obtener documentos, hacer fotocopias, llamados telefónicos, etc. Estos costos pueden no ser importantes para la mayoría de las personas, pero sí representan serias barreras para los pobres. De acuerdo al estudio realizado por el BID en siete países latinoamericanos, el factor económico es central para comprender por qué se acude o no a la justicia (Thompson 2000: 415). Y, evidentemente, estos costos se disparan cuando la justicia es “corrupta”, pues el acceso a la

justicia requiere entonces de un dinero “adicional” para garantizar un resultado favorable. En ese sentido, en lo que concierne a América Latina, existe una percepción generalizada de que la justicia solo puede ser lograda a través de influencias y de poder:

2.3. FORMALISMO. La administración de justicia se distingue por su excesivo formalismo y sus procedimientos burocráticos, que terminan por transformar a la justicia en algo que solo los expertos pueden entender. Estudios empíricos recientes revelan que el formalismo está sistemáticamente asociado con una mayor duración de los procesos judiciales, menor consistencia, menor honestidad, menor calidad de las decisiones judiciales, y con una mayor corrupción (Djankov *et. al*, 2002). El lenguaje legal suele ser complejo incluso para los más educados, y este hecho no solo excluye del ámbito jurídico a la mayoría de los ciudadanos, sino que refuerza las desigualdades existentes de varias formas, tornando imprescindible la contratación de un abogado. Pero en este contexto burocrático y formalista, los abogados suelen explotar las formalidades para sacar ventaja. En muchas ocasiones, el resultado de un juicio depende más de cuestiones procedimentales que de cuestiones sustantivas. De todos modos, no podemos entender este problema en profundidad reduciéndolo a una mera cuestión de lenguaje técnico: las formalidades de la justicia trascienden la retórica legal y se extienden también al modo en que los jueces se conducen, e incluso a la arquitectura de sus instalaciones. Lo que aquí importa en última instancia es visualizar que todas estas formalidades refuerzan las barreras y fortalecen la percepción de que la justicia no es para todos (Thompson, 2000: 425).

2.4. MIEDO Y DESCONFIANZA. Otra barrera importante, relacionada con los dos anteriores, reside en el miedo y la desconfianza ciudadana. La pobreza está íntimamente relacionada con este tipo de barreras: los pobres son más propensos a temer diferentes abusos de parte de la autoridad: ser perseguidos, humillados, prejuizados. Este temor, por otra parte, no siempre es infundado, habida cuenta de que en muchos países de América Latina la discriminación y los abusos de parte de la autoridad son moneda corriente.

2.5. RETRASO JUDICIAL. Otro de los factores que explican la reticencia a acudir a la justicia radica en el excesivo tiempo que implica ventilar

un caso ante los tribunales. Los retardos judiciales se explican por muchos factores, pero solo algunos de ellos estarían justificados. Por ejemplo, en algunos departamentos o regiones pueden existir pocos jueces, que deben hacer frente a una carga de trabajo excesiva en relación a su capacidad de atención. En otras ocasiones, las demoras se explican por un desinterés de parte de los jueces en abocarse a casos de poca monta, prefiriendo gastar el tiempo en casos de relevancia institucional o económica. Sean cuales fueren las razones, las demoras judiciales desalientan el acceso a la justicia y agravan la situación de los más pobres.

2.6. CAUSAS GEOGRÁFICAS. En América Latina, los tribunales suelen estar localizados en el centro de las ciudades. Por ello, aquellos que habitan en áreas menos pobladas –áreas rurales o las periferias de las ciudades- no tienen fácil acceso a ellos. Esto supone no solo una serie de costos económicos, sino también de otra clase: muchas veces, la gente del interior no está familiarizada con la ciudad, y el solo llegar y desenvolverse en ella puede ser un problema en sí mismo (Gargarella, 2003). Esta barrera es sumamente importante porque sugiere cómo fue concebido el sistema de justicia: la idea subyacente no consistió en partir de los problemas de la gente y radicar los tribunales allí donde más se necesiten, sino justamente lo contrario, es decir, plantar los tribunales en lugares donde solo aquellos que puedan llegar a ellos tendrán la posibilidad de resolver sus conflictos (Gargarella, 2003).

2.7. BARRERAS ÉTNICAS, LINGÜÍSTICAS Y DE GÉNERO. Uno de los problemas más serios de acceso a la justicia, sobre todo en estados multiculturales, reside en las barreras discriminatorias que enfrentan los grupos minoritarios. En América Latina, en particular, son los pueblos indígenas los que enfrentan los más serios obstáculos: barreras lingüísticas, la aplicación de normas que poco o nada tienen que ver con sus culturas, el escaso desarrollo de servicios especializados y el racismo existente. En otras ocasiones, en culturas marcadamente tradicionales, es la mujer la que sufre discriminación, y es natural que esa discriminación se traslade a las instancias judiciales. Dentro de un Estado de Derecho democrático, cada individuo es igual ante y bajo la ley y tiene el derecho a igual protección legal sin discriminación por motivos de raza, origen nacional o étnico, color, religión, sexo, edad o

incapacidad mental o física. Esta afirmación, sin embargo, no excluye la posibilidad de que existan leyes, programas o actividades que tienen como objeto el “mejoramiento” de las condiciones de individuos o grupos en desventaja, incluyendo aquellos en desventaja a causa de su raza, origen nacional o étnico, color, religión, sexo, edad o discapacidades diversas.

3. La situación del acceso a la justicia en Iberoamérica

Un hecho relevante de la historia reciente de los países iberoamericanos es que en las últimas dos décadas casi la totalidad de ellos se han abocado a la tarea de reformar sus sistemas de justicia. El mayor foco de atención de dichas reformas ha sido el sistema de justicia criminal, pero también ha habido transformaciones en aspectos orgánicos del sistema judicial, así como en materia civil y laboral. Una finalidad elemental de estas reformas ha sido encarar los problemas que históricamente ha padecido el sistema judicial en Iberoamérica, en especial su carencia de suficiente independencia e imparcialidad.

A partir de las reformas a la justicia, el Poder Judicial empieza a desplazarse de la periferia a un lugar más central del debate público. Si bien tales reformas han producido cambios relevantes en los sistemas judiciales, ellos todavía presentan serias insuficiencias en materia de acceso a la justicia, lo cual podría deberse a lo complejo del tema y a que, desde la perspectiva amplia del concepto de acceso a la justicia, instituciones que también están en la obligación de brindar este servicio público no lo hacen porque se ha generalizado la idea de que esta tarea solo corresponde al Poder Judicial.

La importancia reconocida a la cuestión de la cohesión social, tema central de la Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno de noviembre de 2007, permite efectuar un nuevo punto de abordaje al acceso a la justicia. La cohesión social viene siendo considerada de manera creciente como un aspecto principal para el fortalecimiento de los sistemas democráticos en la región. La vinculación de la cohesión social con el acceso a la justicia emana de la importancia de hacer efectivos los derechos de las personas y fortalecer su confianza en el sistema judicial. Si se aspira a políticas de desarrollo basadas en un enfoque de derechos, los catálogos que los consagran no pueden ser meramente enunciativos, sino que debe existir la posibilidad real

para la población de hacerlos valer. Para ello, el acceso de la ciudadanía a las instituciones públicas -y específicamente al sistema judicial como garante de los derechos- resulta fundamental.

En especial, resalta la importancia de garantizar el derecho a no ser discriminado, por constituir un derecho que atraviesa y sustenta a los demás y que define la posición de las personas en la sociedad. Este derecho incluye, desde luego y en lugar principal, el poder acceder en condiciones de igualdad ante el sistema judicial. De otro modo, se comienza violando un derecho fundamental de las personas precisamente en el lugar en donde ellas debieran poder ir a buscar reparación por las discriminaciones de que son objeto en la sociedad.

Excluir no consiste únicamente en la ausencia de políticas públicas que equiparen a los grupos vulnerables con el resto de la población en el goce y ejercicio de sus derechos, sino también en el hecho de que el Estado no elimine todos los obstáculos que impiden que tales derechos sean efectivos. Allí se encuentra la mayor virtud del derecho de acceso a la justicia, dado que permite exigir la equiparación de todos ante la ley.

4. Las políticas de acceso a la justicia

Existen diversas líneas de políticas que pueden llevarse a cabo para reducir estas limitaciones o superar los obstáculos asociados al acceso a la justicia para los grupos de población más vulnerable.

Entre las políticas que se están llevando a cabo o las que pueden desarrollarse, se pueden identificar las siguientes:

4.1. Educación y sensibilización en derechos.

- a) Introducción en las políticas educativas de programas específicos de formación en Derechos. Módulos específicos en materia de derechos de las mujeres y de grupos étnicos.
- b) Establecimiento y fomento de programas de prevención y gestión de conflictos en el ámbito escolar y extraescolar.
- c) Implementación de programas formativos para empleados públicos (instituciones penitenciarias, fuerzas de seguridad)
- d) Políticas de comunicación institucional.

4.2. Coordinación interinstitucional.

- a) Establecimiento de consejos o mesas nacionales de acceso a la justicia con la incorporación de criterios multiculturales y paritarios en su composición, punto focal/es o delegado/s en materia de género y etnia.
- b) Creación de alianzas regionales con implicación de gobiernos locales desconcentrados.
- c) Establecimiento de sistemas de información centralizados con utilización de criterios de desagregación por sexo, edad de identidad étnico-racial.

4.3. Servicios de orientación jurídica gratuita.

- a) Implementación de redes nacionales de servicios jurídicos gratuitos
- b) Homologación y mapeo de servicios existentes

4.4. Alianza público privada y programas de responsabilidad social corporativa

- a) Fomento de la litigación estratégica a través de sistemas pro bono (derechos colectivos y grupos en situación de vulnerabilidad.)
- b) Apoyo y desarrollo a programas de presencia activa de voluntariado de los operadores jurídicos en la comunidad, incentivando la participación paritaria y multicultural
- c) Desarrollo de los programas de extensión universitaria en zonas deprimidas

4.5. Resolución adecuada de conflictos y armonización de sistemas de justicia.

- a) Desarrollo normativo del Convenio 169 OIT
- b) Armonización con los sistemas de justicia tradicional rural.
- c) Armonización con los sistemas tradicionales de comunidades afrodescendientes.
- d) Establecer y reforzar la aplicación de MASC en el sistema judicial/extrajudicial y los Programas de Justicia Comunitaria.

- e) Implementar mecanismos de prevención y gestión de conflictos colectivos
- f) Sensibilizar a los responsables comunitarios e institucionales de las especificidades de la defensa de los derechos de las mujeres indígenas y afrodescendencia.
- g) Profundizar en la discusión sobre la armonización de la justicia especializada (género y penal juvenil) en materia de violencia de género y los sistemas tradicionales y comunitarios de impartición de Justicia

II. LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN RELACIÓN CON EL ACCESO A LA JUSTICIA

La comunidad internacional interviene en el ámbito del acceso a la justicia desde hace tiempo, cuando las reformas judiciales se convirtieron en uno de los ámbitos centrales del apoyo a la construcción del Estado de Derecho en América Latina. Este tema se integró en las prioridades de las agencias y organismos de cooperación al desarrollo al hilo de la relevancia que se le otorgó a la consolidación del Estado de Derecho y al fortalecimiento de las instituciones judiciales para promover desarrollo. La orientación hacia el acceso a la justicia tuvo también la virtud de posicionar una visión de la justicia como servicio público al ciudadano y no solo como poder político, que había sido la orientación predominante hasta entonces.

Sin embargo, la relevancia y prioridad otorgada por la comunidad internacional a esta temática, influida sin duda por orientaciones anglosajonas más que latina, fue acompañada, también, de una visión excesivamente ambigua y procelosa, que planteaba el tema desde una perspectiva muy amplia y, por tanto, con múltiples posibles aterrizajes. Así, en la categoría de acceso a la justicia se incluyeron temas tan diversos como la promoción de derechos humanos, la cultura de paz, el fortalecimiento de la mediación o el arbitraje, por poner solo algunos ejemplos de programas y proyectos que eventualmente forman parte de la categoría del acceso a la justicia.

Además, el tema adquirió cierto tinte de *trending topic* en la década del 2000, de forma que casi todas las agencias de desarrollo definieron

algún tipo de línea de acción en esta materia, con escaso contenido la mayor parte de las veces.

Este proceso no siempre fue acompañado de la necesaria prioridad política otorgada por los gobiernos de la región a la temática. De hecho, se podría concluir, incluso, que fue la comunidad internacional la que posicionó inicialmente esta temática en la agenda de la cooperación y mediática, con la consiguiente incorporación de la misma a las agendas políticas de los gobiernos y principales instituciones nacionales competentes en la materia.

En cualquier caso, en estos momentos son muchos los países de la región que tienen definidas políticas públicas en acceso a la justicia, bien de forma integral o bien de forma parcial. Pero esta inducción de la temática desde la comunidad internacional a las prioridades nacionales sin duda ha contribuido a promover acciones y programas específicos y generales de enorme interés e impacto. Ahora bien, cada país ha procedido a entender el acceso a la justicia de formas muy diversas, desarrollando políticas muy diversas, con iniciativas que tienen poco que ver entre sí.

Sin embargo, este origen proceloso y ambiguo está en la base de los principales factores que complican la gestión de esta prioridad y que limitan sus impactos:

1. Dificultades para la coordinación en el ámbito de la comunidad internacional

El área del acceso a la justicia se plasma, la mayor parte de las veces, en políticas, programas y proyectos locales, de impacto territorial limitado y en cualquier caso con componentes casi siempre de ámbito estrictamente nacional. Este factor hace recaer, en buena medida, la coordinación en las propias instituciones locales y nacionales competentes en esta materia.

La propia ambigüedad de la temática genera dificultades para la coordinación a nivel internacional. Los diferentes acercamientos al tema lo complican. Además, no siempre los actores internacionales han identificado un nicho de intervención que facilite la división del trabajo y, por tanto, la coordinación.

Finalmente, esta área sufre las limitaciones y dificultades de coordinación que existen a nivel internacional. Hasta el momento, los únicos espacios legitimados para generar coordinación son los promovidos por los propios actores nacionales, por lo que la coordinación pasa, indefectiblemente, por la capacidad y fortalecimiento de las instituciones nacionales y locales para llevarla a cabo.

2. Limitada participación del receptor en el diseño y desarrollo de los proyectos de ayuda y asistencia técnica

Consecuente con lo anterior, la propia debilidad de las instituciones locales dificulta y limita la participación en el diseño y desarrollo de proyectos de ayuda en este ámbito. Como sucede con el resto de las líneas de acción de la cooperación internacional, resulta complejo para las instituciones receptoras hacer valer sus prioridades y demandas. El equilibrio entre la apropiación, el alineamiento y la responsabilidad compartida en el manejo de recursos complica esta labor.

A todo este proceso se suma el hecho de la diversidad de actores que intervienen en las políticas de acceso a la justicia. Tradicionalmente han sido los poderes judiciales los que han ejercido un mayor número de competencias relacionadas con el acceso a la justicia. Sin embargo, programas y políticas tan diversas incorporan, sin duda, a instituciones públicas diversas (gobiernos, con diferentes competencias ministeriales, poderes judiciales, fiscalías, organizaciones de la sociedad civil defensoras de derechos humanos, políticos y sociales, colegios de abogados, universidades, etc.)

Esta multiplicidad de actores enriquece, pero también complica, las acciones en esta materia y, especialmente, en lo que se refiere a la interlocución con actores internacionales. Se produce una suerte de competencia por la movilización de recursos internacionales que a veces tiene efectos perversos en la eficacia de estos programas y en la generación de impactos de desarrollo de los mismos.

3. Débiles procesos de evaluación

Finalmente, a ello se suma la dificultad asociada a la práctica inexistencia de evaluaciones sobre esta materia, que se corresponde con la escasez de evaluaciones en el ámbito de los programas de gobernabilidad al desarrollo en su conjunto, pero que se ve agravada por

las dificultades relativas a la medición en este ámbito. El acceso a la justicia requiere de procesos de diagnóstico complejos y difíciles de desarrollar, ya que supone medir una cifra negra muy amplia, como es la de todos aquellos ciudadanos que, habiendo necesitado el servicio público de la justicia, no han accedido a él por distintos factores y circunstancias.

Tampoco ha habido interés en promover evaluaciones en este sector, por la escasa profundidad de la mayor parte de los programas y proyectos existentes.

III. MAPA DE LOS DIVERSOS ACTORES INTERNACIONALES QUE TRABAJAN EN EL SECTOR

1. Las acciones en el espacio iberoamericano

1.1. COMJIB / SEGIB. La Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos, COMJIB, viene desarrollando una línea de trabajo dedicada al fomento del acceso a la justicia tras su identificación como materia de tratamiento prioritario tanto en la XV Reunión Plenaria celebrada en Gran Canaria en 2006, como en la XVI Reunión Plenaria de la Conferencia celebrada en San José en el año 2008.

Posteriormente, en el mes de agosto de 2008, se llevó a cabo en Santiago de Chile una reunión de altos cargos técnico-políticos de los ministerios de justicia de Iberoamérica sobre acceso a la justicia, organizada por la COMJIB y el Gobierno de Chile (país que sigue liderando la línea de trabajo sobre la materia en la COMJIB).

Este tema ocupa el centro del debate en la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos desde el año 2006. En ese foro, se destacaba la importancia del acceso a la justicia, tema que estimaba conveniente fortalecer en su tratamiento dentro de la agenda política y, en particular, en relación con las personas pobres y desfavorecidas. Posteriormente, en la XVI Reunión Plenaria de Ministros de Justicia de la COMJIB celebrada en San José, en 2008, se afianzó este impulso de los ministros, indicándose en las conclusiones:

- Que el acceso a la Justicia es una exigencia de las modernas democracias, que constituye premisa indispensable para garantía de la Justicia, que debe ser abordada desde los Ministerios de Justicia, como política pública de Estado.

- Que las políticas de acceso a la justicia deben responder a las concretas realidades de las áreas geográficas en las que van a ser implantadas, por lo que se compadecen bien con planes nacionales, subregionales o regionales de actuación.

Desde 2007 se viene llevando a cabo diferentes acciones que han derivado en el compromiso de crear un Plan Integral de Acceso a la Justicia que sirva como plan modelo para que luego cada país determine de qué forma y en qué aspectos lo aplica. Tras la mencionada XVI Reunión Plenaria de la COMJIB de San José en 2008, se iniciaron una serie de avances en esta línea, se acordó que *“los trabajos de esta línea de actuación se orienten a la posible presentación, en el momento en que se dieran las condiciones para ello, de un programa iberoamericano de cooperación, a presentar, en su caso, a la Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno.”*

Otra de las acciones comprendidas en esta línea, es la promoción del conocimiento de los derechos que tienen los ciudadanos, específicamente en lo que se refiere a su derecho a la tutela judicial efectiva. Finalmente, la línea de acceso se ha tratado de focalizar en proyectos específicos que promuevan el acceso a la justicia de grupos especialmente vulnerables (víctimas de violencia de género o jóvenes) mediante mecanismos que favorezcan la resolución de conflictos, como la mediación o la conciliación.

En la XVII Reunión Plenaria de COMJIB, celebrada en Ciudad de México los días 21 y 22 de Octubre de 2010 se acordó la puesta en marcha del Programa Iberoamericano de Acceso a la Justicia, a llevar a cabo en colaboración con la SEGIB y elevar la propuesta para su aprobación en la próxima Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, con la adhesión expresa de los Ministerios de Justicia de Brasil, Chile, Ecuador, España, Paraguay y Perú, así como las procuradurías generales de México y República Dominicana.

Por su parte, la Secretaría General Iberoamericana (SEGIB) emprendió en el año 2007, en el marco de un convenio con el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la realización de un Informe sobre Acceso a la Justicia en Iberoamérica. Dicho estudio efectuó un relevamiento y sistematización de la información existente y formuló una serie de recomendaciones para fortalecer dicho acceso en

la región. El Informe fue presentado a la XVII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, efectuada en Santiago de Chile en noviembre de 2007.⁵⁹

Es en la XX Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, celebrada en Mar del Plata (Argentina) los días 3 y 4 de Diciembre de 2010 en la que el Programa se aprobó de forma definitiva, formando parte los ocho estados mencionados con anterioridad.

1.2. El Programa Iberoamericano de Acceso a la Justicia (PIAJ). El objetivo del programa es promover un mayor acceso a la justicia en Iberoamérica, especialmente de los grupos más vulnerables, mediante el fortalecimiento de las políticas públicas llevadas por los gobiernos de la región, mediante un posicionamiento del tema de acceso a la justicia en un lugar preferente en la agenda sobre reformas judiciales en Iberoamérica, y mediante la puesta en marcha de reformas en otros ámbitos que incidan directamente en la posibilidad de ofrecer adecuadamente este servicio público.

Las líneas de acción en torno a las que se orienta el programa son:

- i) Apoyo a la implementación de planes de acción estatales, subregionales y regionales sobre acceso a la justicia y de experiencias piloto.
- ii) Labores de diagnóstico y evaluaciones comparadas acerca del acceso a la justicia en Iberoamérica, incluyendo un registro de prácticas en la materia en diversos países de la región, a través de la conformación de un apartado específico en el Observatorio Iberoamericano de Justicia (www.comjib.org/observatorio).
- iii) Promoción de iniciativas de capacitación y formación de operadores de justicia. Las iniciativas dirigidas a los operadores incluyen a jueces, fiscales, defensores públicos y otros, poniendo énfasis en los estándares internacionales de derechos humanos referidos al acceso a la justicia.
- iv) Puesta en marcha de proyectos piloto de acceso a la justicia de grupos vulnerables (pueblos indígenas, jóvenes) y de atención a

59 Documento Marco Programa Iberoamericano Acceso a la Justicia, COMJIB. Montevideo 2011

las mujeres, especialmente de mujeres víctimas de violencia de género y de trata y tráfico de seres humanos.

Se entendió desde el momento de la formulación que para el desarrollo de la primera de estas líneas, la elaboración e implementación de planes nacionales sobre acceso a la justicia, apoyados por el programa y evaluados periódicamente, constituye un elemento central, ya que servirá de herramienta para el desarrollo de políticas públicas en la materia con las características anotadas en el párrafo anterior.

Asimismo, el diseño y ejecución de planes subregionales y regionales permitirá el trabajo conjunto de los países y un aprendizaje recíproco de sus experiencias y sus buenas prácticas, para fortalecer las labores en la materia. Al igual que los planes nacionales, los de carácter subregional y regional serán evaluados periódicamente y acompañados en su desarrollo y fortalecimiento por el Programa Iberoamericano. Se potenciará la puesta en marcha de proyectos que promuevan la inclusión y el acceso de grupos especialmente vulnerables, como jóvenes, afrodescendientes o poblaciones indígenas. Igualmente, resulta necesario tomar en consideración la especial dificultad para el acceso de las mujeres víctimas de violencia de género, por lo que en este programa se prestará especial atención a la relación entre la situación de la mujer y la justicia.

El objetivo general del programa es promover un mayor acceso a la justicia en Iberoamérica, especialmente de los grupos más vulnerables, a través de un fortalecimiento de las políticas públicas de los gobiernos de la región, mediante apoyo técnico a los ministerios de justicia, colocando el tema de acceso a la justicia en un lugar preferente en la agenda sobre reformas judiciales en Iberoamérica, y mediante la puesta en marcha de reformas en otros ámbitos que incidan directamente en la posibilidad de ofrecer adecuadamente este servicio público.

Los objetivos específicos que persigue son:

- i) Fomentar la elaboración e implementación de políticas públicas en la materia, a través de la preparación de planes estatales, subregionales y regionales.

- ii) Fortalecer las capacidades de diagnóstico, seguimiento y evaluación en la materia, aprovechando las buenas prácticas e intercambiando experiencias.
- iii) Desarrollar la formación de los operadores del sistema de justicia en lo concerniente al acceso al mismo.
- iv) Facilitar el contacto entre los responsables gubernamentales en materia de acceso a la justicia de manera que se promueva la cooperación horizontal.
- v) Favorecer la creación de proyectos piloto provistos de adecuados mecanismos de seguimiento, tomando en cuenta de manera especial la situación de grupos vulnerables, como los pueblos indígenas y los jóvenes, así como promover políticas y acciones que faciliten el acceso a la justicia de las mujeres, especialmente en lo que se refiere a las mujeres víctimas de violencia de género y de trata y tráfico de seres humanos. Para desarrollar este objetivo, se podrá crear un fondo específico que facilite la financiación de estos proyectos, al margen de la financiación de base del programa.

El marco jurídico-administrativo con el que se maneja es:

Secretaría Técnica, encargada de la ejecución y gestión cotidiana del programa, está integrada en la Secretaría General de la Conferencia de Ministros de Justicia Iberoamericanas (COMJIB), utilizando sus recursos materiales y humanos reforzados con un Técnico de Apoyo. Cuenta con un sistema de cuotas diferenciadas por países.

Participan 8 países: Brasil, Chile, Ecuador, España, México, Paraguay, Perú y República Dominicana. (Se cuenta con las cartas de adhesión de estos 8 países).

Las principales acciones y resultados hasta el momento son:

- Un Plan Modelo de Acceso a la Justicia en Iberoamérica.
- Una Guía de autodiagnóstico sobre acceso a la justicia.
- Un Protocolo de actuación en materia de acceso a la justicia con perspectiva de etnia y género.

- Una propuesta formativa para el diseño y aplicación

Los principales avances del programa hasta ahora han sido:

- Introducción en la agenda política de los ministerios de justicia de los países adheridos, los métodos alternos para la solución de conflictos en el ámbito penal, así como de la justicia comunitaria.
- Establecimiento de mecanismos de coordinación interinstitucional entre poderes judiciales y ejecutivos para la planificación e implementación de políticas de acceso a la justicia.
- Movilización de recursos ajenos al programa que han permitido la celebración de actividades de planificación, formación y monitoreo.

1.3 La Cumbre Judicial y la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos. Las Reglas de Brasilia nacen en la Cumbre Judicial Iberoamericana, en 2008, y tienen como preocupación central el acceso a la justicia de las personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad, desde la exigencia de que los sistemas judiciales sean reales instrumentos de defensa de los derechos de las personas, sobre todo de las más vulnerables. Las 100 Reglas de Brasilia recogen los esfuerzos y discusiones de las principales redes iberoamericanas de operadores y servidores del sistema judicial, como 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 y los principios de la *“Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano”*, de Cancún, 2002, especialmente la parte titulada *“Una justicia que protege a los más débiles”* (apartados 23 a 34).

Las Reglas afirman que podrán constituir causa de vulnerabilidad, entre otras, 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 (Regla 4), dentro de los particulares contextos de desarrollo económico y social de cada país. Posteriormente se ha incluido la vulnerabilidad de

los involucrados en el derecho a la vivienda, a la población sin techo y a aquellos que viven en barrios sin regularización o no urbanizados.

La propia Cumbre Judicial ha promovido el seguimiento de las Reglas, con el fin de valorar el grado de cumplimiento de las mismas. Existe una comisión en el marco de la Cumbre que tiene el cometido de promover el cumplimiento de las mismas, con el fin de que no queden únicamente en declaración.

Por su parte, la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP) aprobó las Guías de Santiago, con el fin de promover la adecuada protección de víctimas y testigos, como forma de garantizar un adecuado acceso de la población más vulnerable, especialmente de las víctimas, al proceso judicial. También la propia AIAMP ha promovido el seguimiento del cumplimiento de las mismas.

2. La Unión Europea y la cohesión social: el Programa EURO-social

El Programa Eurosocietal II, vigente desde 2011 a 2015, ha establecido como una de sus líneas estratégicas el acceso a la justicia. Específicamente, se está trabajando en torno a tres grandes áreas del acceso a la justicia: el acceso al derecho, el acceso a la justicia en lo que se refiere a la eliminación de barreras y la promoción de los mecanismos alternos de solución de conflictos (MASC). El Programa, que es el principal programa de cooperación de la UE con América Latina, lo gestiona en su conjunto la FIAPP en colaboración con un número importante de instituciones que funcionan como socios operativos, entre los que están, para la línea estratégica de acceso a la justicia, IDLO, FEI y Consejo General de la Abogacía de España y la COMJIB, que gestiona la línea de MASC.

Hasta el momento, los principales resultados en esta línea han sido la aprobación de planes estratégicos nacionales en materia de MASC, la puesta en marcha de un portal de recursos MASC en los diferentes países integrantes en la acción, la aprobación de un protocolo de defensa pública en colaboración con AIDEF y la puesta en marcha de diversas “casas de justicia” que tienen como objetivo acercar los servicios a los ciudadanos y empoderarlos en sus derechos con el fin de que puedan reclamarlos.

3. El ámbito de Naciones Unidas: los programas en el marco del PNUD

Desde hace años, el PNUD ha privilegiado focalizar su asistencia y colaboración en el área de reforma de la justicia, en fortalecer las políticas dirigidas a mejorar el acceso a la justicia de los más pobres y de las personas pertenecientes a los grupos sociales más vulnerables, como parte de un esfuerzo general por restablecer la confianza ciudadana en el funcionamiento del Estado democrático de Derecho. Existen programas en casi todos los países de la región referidos al acceso a la justicia, de mayor o menos envergadura. En casi todos los casos, los programas en materia de acceso a la justicia se han llevado a cabo desde la óptica de las reformas, desde la necesidad de fortalecer y modernizar los sistemas de justicia con el fin de promover mejores y más eficaces procesos de garantía y protección, especialmente de los grupos más vulnerables. Por tanto, su enfoque ha sido básicamente el relativo al fortalecimiento institucional, y desde ahí la promoción de la justicia para los más desfavorecidos, especialmente los más pobres.

4. El ámbito interamericano: la OEA y el BID

La OEA ha desarrollado, fundamentalmente, un programa específico orientado a la consolidación de un Servicio Nacional de Facilitadores Judiciales.

El Servicio Nacional de Facilitadores Judiciales (SNFJ) surge a finales de los años noventa como apoyo a los jueces locales en comunidades aisladas. Al convertirse en una metodología eficaz y demostrar a la población que el facilitador es un puente entre la comunidad y el Poder Judicial, este servicio empezó a implementarse en las zonas rurales y urbanas.

En la actualidad existen más de siete mil facilitadores y facilitadoras en siete países de la región, en la Provincia de Corrientes, Argentina; Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá y Paraguay.

Los servicios nacionales de facilitadores judiciales (SNFJ) contribuyen a la gobernabilidad democrática, la defensa de los derechos humanos, la reducción de la conflictividad y a la seguridad de la población, en particular aquella en condiciones de vulnerabilidad, mejorando los niveles de acceso a la justicia.

La Resolución de la OEA (AG/RES. 2768, XLIII-O/13) reconoció que: *“fortalecer los sistemas nacionales de administración de justicia, contribuye a prevenir el delito y la violencia, promueve una cultura de resolución pacífica de conflictos de relevancia jurídica y reduce la judicialización de la conflictividad”*.

El Banco Interamericano de Desarrollo (BID) también ha desarrollado programas de apoyo al acceso a la justicia desde hace años, y fue de los primeros en promover este tipo de apoyo desde el exterior, con el fin de mejorar los sistemas de justicia y fortalecer las capacidades de los mismos para garantizar derechos y justicia a todos los sectores de la población, y especialmente a los más desfavorecidos. Por tanto, su enfoque parte también de la idea de que para disponer de mejores sistemas de justicia, estos tienen que resultar accesibles a la población. Ha desarrollado programas en muchos países, de manera específica sobre este tema o en el marco de programas más amplios de modernización y mejora de los sistemas de justicia y ha promovido lo que denomina “justicia de paz no letrada”.

IV. RECOMENDACIONES PARA LA COORDINACIÓN Y LA CONSOLIDACIÓN DE SINERGIAS PARA FORTALECER LA PARTICIPACIÓN DE LAS INSTITUCIONES LOCALES EN EL DISEÑO Y EN EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES

- a) Promover nichos de intervención, espacios identificativos que pongan de manifiesto el valor añadido de cada organismo internacional agencia para llevar a cabo esta labor.
- b) Fortalecer a las instituciones en su capacidad de diálogo, negociación, coordinación y concertación de actores.
- c) Crear mesas de diálogo y concertación que tengan capacidad de negociar con los OI y otros actores externos el apoyo requerido.
- d) Identificar espacios internacionales desde los que sea posible coordinar posiciones.
- e) Identificar y consolidar fases y componentes de las políticas públicas en acceso a la justicia con el fin de generar una adecuada división del trabajo a nivel internacional en esta materia.

- f) Promover instancias internacionales con capacidad de control y seguimiento de los compromisos internacionales asumidos por los países.
- g) Promover un diseño adecuado de política integral, que identifique fases, actores y competencias.
- h) Impulsar la creación de comisiones o mesas de concertación entre actores competentes o participantes en materia de acceso a la justicia.

CAPÍTULO 2

El acceso a la justicia en Centroamérica

Tema 1: El acceso a la justicia en Costa Rica

El acceso a la justicia en Costa Rica: una visión de los marcos institucionales que facilitan o dificultan dicho acceso

Adriana Orocú

Nuestra Carta Magna garantiza como derecho fundamental el *derecho a la justicia*, por el cual se puede lograr la tutela judicial efectiva de los derechos individuales o colectivos, siendo que por esa instrumentalidad se procura la convivencia pacífica de las personas y se garantiza el orden y funcionamiento del Estado democrático de Derecho.

El derecho de acceso a la justicia ha sido definido por la Sala Constitucional costarricense como "...la existencia y disponibilidad de un sistema de administración de la justicia, sea, de un conjunto de mecanismos idóneos para el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado -declarar el derecho controvertido o restablecer el violado, interpretándolo y aplicándolo imparcialmente en los casos concretos-; lo cual comprende, a su vez, un conjunto de órganos judiciales independientes, objetivos, imparciales y especializados en ese ejercicio, la disponibilidad de ese aparato para resolver los conflictos y corregir los entuertos que origina la vida social, en forma civilizada y eficaz..."⁶⁰. Conforme a esta definición estructural-administrativa del acceso a la justicia, se ha desarrollado un creciente posicionamiento del Poder Judicial, especialmente en los últimos 30 años, periodo en que se ha experimentado una importante expansión o reconocimiento efectivo de derechos por varios fenómenos, en cuenta la creación de la Sala Constitucional, Ley Contra la Violencia Doméstica, promulgación del Código Procesal Penal y reconocimiento de derecho de las víctimas, Código Procesal Contencioso, Ley de Seguridad Ciudadana, entre otros, que ha ocasionado una importante demanda por el servicio de justicia. Lo dicho debe unirse al crecimiento de la inoperatividad de las instituciones públicas que deben garantizar derechos mínimos a los habitantes, que ha provocado que casi todo conflicto se resuelva por la vía judicial.

60 Voto número 812-2007 de la Sala Constitucional de Costa Rica de las 14:30 horas del 24 de enero del 2007.

En la reclamación de derechos, el primer obstáculo que encuentran los ciudadanos en la ordenación de tribunales de justicia, es la centralización de importantes jurisdicciones, como la Penal de Hacienda y la Función Pública, que entró a regir en el año 2003 y que tiene su asiento en el Segundo Circuito Judicial de San José, Goicoechea. Esto implica que cualquier delito funcional cometido en cualquier parte del país tiene que ser ventilado en esa sede, obligando al afectado o víctima a desplazarse para cualquier diligencia jurisdiccional a San José, y a que el Ministerio Público debe realizar cualquier solicitud en etapa preparatoria en esta jurisdicción (ya que no hay fiscalías especializadas), debiendo continuar en etapa intermedia y de debate solo en San José, con el agravante institucional de que estos procesos penales de hacienda son un “recargo” de la jurisdicción ordinaria, ya que no es especializada, tal como se había previsto.

Como se evidencia, este tipo de decisiones no son ventajosas para el usuario, máxime si sus condiciones laborales, económicas u otras, no le permiten el desplazamiento. En este orden de ideas, también en la etapa recursiva en segunda instancia se afecta al usuario, especialmente debido a que en materias tan sensibles socialmente como la agraria y familia, existe un único tribunal especializado, localizado -para materia agraria- en el Segundo Circuito Judicial de San José, y el Tribunal de Familia en el Primer Circuito. Ello dificulta al litigante de zonas alejadas el acceso y provoca saturación y mora judicial previsible en esas oficinas jurisdiccionales. Igualmente en materia civil, para ser conocidos en segunda instancia los procesos ordinarios o abreviados de mayor cuantía o procesos concursales que provengan de Limón, Puntarenas y Guanacaste, deben ventilarse únicamente en el Tribunal Civil de San José, sección segunda. Nótese que las provincias indicadas son las más alejadas de la capital.

Otro dato importante que impide el efectivo acceso a la justicia provocado por ausencia de ley, que provoca doble vulneración en determinadas poblaciones, resulta en que no existe la posibilidad de contar con patrocinio letrado gratuito para usuarios demandantes en los procesos de trabajo. Aunque la ley laboral dispone la gratuidad de la vía, ello no garantiza un acceso real a un juicio equilibrado procesalmente, de la parte trabajadora frente al empleador.

Otro caso en que no se cuenta con un patrocinio autónomo gratuito es en los procesos de familia en los que se involucra a un menor de edad, quien tiene el derecho a ser oído en el proceso y que, en algunas ocasiones, puede entrar el conflicto de intereses con la institución que está llamada a representarlo, cual es el Patronato Nacional de la Infancia. Tampoco existe asistencia letrada en otros casos, por ejemplo, en declaraciones de abandono cuando los progenitores se encuentran privados de libertad o poseen discapacidad cognitiva: a ley no prevé que cuenten con esa asistencia, que puede representar la diferencia entre un efectivo acceso a justicia o una arbitrariedad.

Otro elemento que he considerado como obstáculo de derecho de acceso a la justicia para las víctimas es (sin entrar a valorar las bondades o no del proceso de flagrancia) los turnos en los tribunales de flagrancia las 24 horas, específicamente el turno de señalamientos a juicio de 12 de la noche a 6 de la mañana, en el Tribunal de Flagrancia de Goicoechea. Esto, por la dificultad cognitiva de la atención que se tiene en un proceso en ese horario, además de la participación de la víctima y de los testigos que pueda procurar al proceso a la hora indicada. Esto lo señalo, repito, sin valorar las implicaciones ideológicas o estructurales que tiene un procedimiento como el de flagrancia.

Una política institucional que ha provocado análisis en accesibilidad de poblaciones vulnerables es la implementación de la oralidad hasta en la sentencia, en materia penal y contencioso administrativo (dejando de lado el análisis del expediente electrónico en materia penal.) Si bien es un acierto el proceso oral y público en materia penal y contencioso administrativa, lo cuestionable es el dictado de las sentencias, sencillas o complejas en formato auditivo-digital, entregada a las partes en dispositivo USB o disco compacto.

La dificultad para reproducir una sentencia de audio, que puede ser de horas de fundamentación no es aceptable para la ciudadanía, que a veces no cuenta con los dispositivos electrónicos de reproducción, más aun tratándose de personas privadas de libertad, lo cual también ha creado importantes inconvenientes operativos en la judicatura.

En este primer apartado, no podría dejar de referirme al tema de Independencia judicial como elemento de suma importancia para ga-

rantizar acceso efectivo a la justicia. Al respecto, y a pesar de contar con una de las judicaturas más independientes de América, es conveniente cuestionarse siempre los procesos de mejora y blindaje de esa independencia. Con ello me refiero al fortalecimiento que debe darse en Costa Rica del Consejo de la Judicatura como órgano realmente rector y administrador de la carrera judicial. Actualmente, el Consejo de la Judicatura tiene una conformación no representativa de la Judicatura y no posee funciones de nombramiento, remoción, potestad disciplinaria o de evaluación de jueces y juezas, sino que se limita a la administración de los concursos y formación de ternas para que sea el Consejo Superior o Corte Plena, la que realice el nombramiento de jueces y juezas en propiedad. Un Consejo de la Judicatura fortalecido, incluso de raigambre constitucional, con una integración representativa y participativa, otorgaría mayores condiciones de independencia en el ingreso y ascenso de la carrera judicial.

En cuanto a los aciertos institucionales en procura del acceso a la justicia, debo señalar que el Poder Judicial ha sido pionero en varias áreas de protección de ese derecho fundamental. Con esta visión, facilitó la creación de un órgano rector en materia de políticas de acceso a la justicia, especialmente de las poblaciones en condición de vulnerabilidad (población con discapacidad, adulta mayor, privada de libertad, migrante y refugiada, sexualmente diversa, indígena, víctimas del delito, víctimas de violencia sexual y doméstica, niños, niñas y adolescentes y personas en conflicto con la ley Penal Juvenil), que es la Comisión de Acceso a la Justicia, que cuenta con un órgano técnico ejecutor, cual es la Unidad de Acceso a la Justicia, creada por acuerdo de Corte Plena en la sesión ordinaria N°32-2011, del 3 de octubre de 2011, la cual tiene por misión "... ejecutar las políticas y directrices emanadas de la instancia superior y velar por la incorporación en forma transversal, de la perspectiva de las poblaciones en condición de vulnerabilidad en todo el quehacer institucional, promoviendo acciones de coordinación con los diferentes actores judiciales, para mejorar las condiciones de acceso a la justicia."⁶¹ El trabajo de la comisión se basa en las regulaciones contenidas en las Reglas de Brasilia, con el objetivo de garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación

61 www.poder-judicial.go.cr/comisiones/comisionaccesoalajusticia

alguna y que les permita el pleno goce de los servicios del sistema judicial.

En materia de equidad de género y acceso a justicia a la población femenina, el Poder Judicial tiene una posición protagónica de propuestas importantes, emanadas desde la Secretaría de Género del Poder Judicial y aprobadas por Corte Plena y Consejo Superior. En lo que respecta al sector jurisdiccional, se ha tratado de sensibilizar a jueces y juezas para que en las decisiones judiciales no se profundicen o generen nuevas brechas entre géneros, y que desigualdades históricas no afecten el acceso, interpretación y aplicación de la justicia ni interfieran en el desempeño de las y los servidores judiciales en sus funciones.

En materia de pensiones alimentarias, se han eliminado las condiciones restrictivas de demanda para recibir alimentos, y con solo la solicitud de la parte, se tramita la demanda, en tanto en violencia intrafamiliar no puede dejar de recibirse y tramitarse una solicitud de medidas de protección por el hecho de que la víctima no presente su cédula de identidad o cualquier otro documento similar, en caso por ejemplo de personas migrantes, incluso en condición irregular. De hacerse así, se estaría contrariando la finalidad de la ley y se quebrantaría el principio de informalismo.

En delitos de carácter sexual, se cuenta con varios protocolos de aplicación inmediata para evitar revictimización, incluyendo la aplicación de convenios interinstitucionales como el suscrito con la Caja Costarricense de Seguro Social, para la aplicación de antirretrovirales.

En cuanto a la política de igualdad orientadas a las personas con discapacidad, luego de la promulgación de la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (número 7600 del año 1996) surgen una serie de lineamientos de acatamiento obligatorio para las instituciones públicas y privadas, por lo que el Poder Judicial, reconociendo que existe una realidad social identificada de desigualdad económica, jurídica, política e ideológica que viven las personas en esta condición, implementó en el ámbito jurisdiccional, la obligación de jueces y juezas, de aplicación prioritaria, de las Normas internacionales de protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad en su labor interpretativa, tomando en consideración los

principios generales de interpretación del derecho de las personas con discapacidad, para eliminar todo sesgo por razones de discapacidad, que produzca un efecto o resultado discriminante.

Se ha establecido también, por medio de directrices del Consejo Superior que ratifican las políticas surgidas de la Comisión de Accesibilidad, que para garantizar el precepto constitucional de justicia pronta y cumplida, las personas juzgadoras resolverán prioritariamente los casos en los cuales se evidencia desigualdad contra las personas con discapacidad, en situaciones como violencia intrafamiliar, víctimas de delitos, entre otras, así como en la ejecución de los fallos.

Respecto a la población adulta mayor, se ha establecido como política adecuar los servicios que se brindan conforme a la especificidad etaria y necesidades particulares de la persona adulta mayor usuaria, y utilizar una carátula con color distinto en los expedientes judiciales en los cuales sean parte, especialmente en materias de alto contenido social como laboral, violencia doméstica, familia, y pensiones alimentarias. Jurisdiccionalmente, cuando exista una necesidad comprobada en torno a la imposibilidad de que la persona adulta mayor comparezca a los despachos a realizar alguna diligencia judicial, el juez o jueza debe trasladar la diligencia al lugar donde reside o se encuentra la persona adulta mayor.

La política institucional de acceso a la justicia para personas migrantes y refugiadas debe regirse en el Poder Judicial por el principio de dignidad humana e inalienabilidad de los derechos humanos, y por la prohibición de discriminación por ningún motivo de raza, color, sexo, edad, idioma, posición económica o social, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, independientemente de su estatus migratorio. En este sentido, los funcionarios y funcionarias del Poder Judicial deberán presumir la buena fe de la persona migrante o refugiada, garantizándole el derecho a la información, traducción e interpretación de los procedimientos en una lengua que entienda, a la representación legal y acceso a las autoridades consulares, bajo la confidencialidad que debe imperar en las causas que involucran a una persona refugiada por persecución.

Para la tramitación de procesos, especialmente de violencia doméstica, no es necesario que presenten documentación de forma inmediata,

o pueden presentar documentos incluso vencidos, que serán verificados posteriormente.

Las medidas dirigidas al mejoramiento del acceso a la justicia de las niñas, niños y adolescentes, tienen su mayor aporte mediante las Reglas de Brasilia, estableciéndose como objetivo del Poder Judicial de Costa Rica, el “asegurar que toda persona menor de edad que entre en contacto con el Poder Judicial, con una necesidad jurídica o judicial, tenga la información adecuada y la posibilidad de, con el mismo fin, obtener una respuesta efectiva para garantizar sus derechos”⁶².

El derecho de acceso a la justicia para personas menores de edad sometidas al proceso penal juvenil, se inició en el Poder Judicial con la sensibilización de las y los funcionarios sobre la necesidad de garantizar los derechos fundamentales de las personas menores de edad, incluyendo información, divulgación, capacitación y la necesidad de respetar el principio de especialización, debido a la aprobación de la Ley de Justicia Penal Juvenil en 1996, que implicó un cambio importante en el sistema penal, ya que se reconoce la responsabilidad de las personas menores de edad frente a la ley penal y sus derechos constitucionales, legales y procesales, inherentes a la condición de persona menor de edad, incluyendo el derecho de participar directamente en todos los procesos y procedimientos que se sigan en su contra, en donde las autoridades tienen la obligación de escucharles.

Las personas privadas de libertad han sido reconocidas como uno de los colectivos en condición de vulnerabilidad. En el ámbito penal, debe garantizarse el derecho al acceso irrestricto a la justicia, a través del debido proceso y derecho de defensa. Sin embargo, se indicó ya la crítica respecto a la emisión de sentencias en formato audio digital para este tipo de población.

En cuanto a las poblaciones indígenas, las Reglas de Brasilia indican que, para garantizar el efectivo acceso a la justicia, debe proporcionarse en cualquier instancia del proceso la utilización de intérprete en los casos en que sea necesario, procurando la realización de las diligencias “in situ”, en aquellos lugares donde existan territorios indígenas. Además, por acuerdo del Consejo Superior en sesión N° 104-09 del 17 de noviembre de 2009, se acordó que “Dentro de cada presupuesto de

62 www.poder-judicial.go.cr/comisiones/comisionaccesoalajusticia

los distintos programas se contemplará un rubro para brindar ayuda económica a las personas usuarias indígenas que la requieran, para cubrir algunos gastos que origine su traslado a los despachos judiciales, y otro de viáticos para las y los funcionarios que participen en las diligencias “in situ”. También es obligación institucional, cuando sea necesaria, la realización de un peritaje antropológico-cultural cuando se juzgue a una persona indígena y costeadado por Estado, con fin de conocer las normas culturales particulares, la personalidad, vida del imputado, entre otras, vinculadas con el hecho atribuido, lo anterior de conformidad con el artículo 339 del Código Procesal Penal.

Aunado a lo dicho, la circular del Ministerio Público 03-ADM 2010, obliga a los funcionarios y funcionarias de esa dependencia a identificar los expedientes con las letras AI (ASUNTO INDIGENA) en donde figure una persona indígena como parte; además, se debe agregar el nombre del pueblo étnico al que pertenecen.

La Política Respetuosa de la Diversidad Sexual fue aprobada en la sesión N° 31-11 de Corte Plena, del 19 de setiembre de 2011, con el fin de evitar la discriminación hacia éstas personas por acciones u omisiones, intencionadas o inconscientes, sutiles o abiertamente hostiles.

El acceso a la justicia desde una perspectiva basada en la experiencia derivada en el sistema judicial como ex funcionario y operador de la justicia en Costa Rica

Alfredo Chirino Sánchez

I. INTRODUCCIÓN

El presente ensayo contiene un análisis del informe de la UPAZ sobre acceso a la justicia, así como percepciones personales basadas en la experiencia derivada en el sistema judicial como ex funcionario y operador de la justicia en Costa Rica.

El análisis del documento de la UPAZ se ha realizado siguiendo las líneas directrices de los términos de referencia, y pretende ser un acercamiento útil a la discusión de un conjunto de retos y problemas de la justicia regional, al mismo tiempo que una contribución a un conjunto de estándares regionales para medir el acceso a la justicia.

II. VISION PERSONAL SOBRE EL TEMA DE ACCESO A LA JUSTICIA EN LA REGIÓN

El tema de acceso a la justicia abarca diversas cuestiones que están interrelacionadas y que reflejan el aspecto multifacético del mismo. Por una parte, se trata de un tema político, en segundo lugar, de una realización de derechos de indudable importancia considerados en instrumentos de derechos humanos con validez en toda la región, y, en tercer lugar, se trata de un asunto de implementación práctica.

En la dimensión política, en la medida que las dificultades del acceso a la justicia afectan garantías fundamentales del Estado de Derecho, podemos decir que inciden en el sistema democrático y establecen desigualdades insoportables para ese sistema político. En esa dimensión política, podrían ubicarse diversos problemas de interés para analizar el tema de acceso a la justicia. Por una parte, obliga al análisis de los así denominados estados fallidos, donde a pesar de regir y tener validez estos derechos de acceso a la justicia, las instituciones y personal previstos para garantizar el correcto ejercicio de este derecho, ostentan una serie de minusvalías jurídicas y de poder que impiden realizar ese acceso a la justicia, lo mismo que problemas propios de

esos estados fallidos, como la corrupción de los funcionarios y su eminente desigualdad, generan condiciones que engendran directamente la imposibilidad de realizar estas garantías.

Siempre en la dimensión política, y en el marco de los estados que no han de ser calificados como “fallidos”, existe la posibilidad de analizar las asimetrías y dificultades de acceso a la justicia, en términos de distribución de las oficinas judiciales en todo el territorio, acceso a patrocinio letrado pro bono, disponibilidad de jurisdicciones especiales para analizar y discutir temas de interés de minorías culturales y sociales (indígenas, migrantes, mujeres, niños, niñas y adolescentes, personas de la tercera edad, etc.). La mayor o menor incidencia de estos elementos en la inversión estatal para garantizar estos elementos, puede convertirse en una importante llamada de atención sobre los problemas políticos de acceso a la justicia, pues permiten visualizar cuáles son las prioridades estatales en términos de justicia y de resolución de conflictos.

Desde la perspectiva de los instrumentos y documentos internacionales en materia de derechos humanos, las garantías de acceso a la justicia figuran como aspectos de justiciabilidad y de discusión cotidiana que han de ser considerados por las cortes y tribunales de los países. Se trata de un estándar internacional que ha terminado por convertirse en una medición importante del acontecer cotidiano de las salas de justicia por toda la región. Sin embargo, no necesariamente dicho estándar es por sí mismo realizable en todas las legislaciones, ni todas tienen las mismas condiciones para cumplirlo. Esto es especialmente cierto en los estándares de resolución en un término razonable o en el tema de un recurso ordinario que permita la revisión de las resoluciones judiciales.

Lo anterior es observable a partir del problema derivado de la larga duración de los procesos civiles, y recientemente de los procesos penales en Costa Rica, luego de la reforma del sistema de impugnación penal luego del famoso fallo *Mauricio Herrera vs. Costa Rica* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

En cuanto a la cuestión de la realización práctica del derecho de acceso a la justicia tenemos, en primer lugar, los pasos o avances que pueden contabilizarse en los países por alcanzar los estándares que, entre

tanto, se han convertido en una base mínima para medir el avance de los sistemas de justicia en la región, y, por otro lado, los mecanismos disponibles (veedurías públicas, sistemas de control y vigilancia comunitarios, intervención y participación comunitaria en la justicia) para denunciar las dificultades y dar seguimiento a las soluciones propuestas por los diversos sistemas de justicia a los problemas e inconvenientes detectados.

En estas tres dimensiones podemos encontrar diversos estadios de avances y retrocesos en la región de América Latina, y podemos contabilizar por lo menos dos décadas de cambios interesantes que corresponde analizar en encuentros de esta naturaleza.

En ese contexto, quizá valga la pena llamar la atención sobre las instancias de participación comunitaria en la administración de la justicia. Podría tratarse de las así denominadas veedurías públicas, en las que instancias de la sociedad civil organizada, observan el acontecer judicial, realizan un control ciudadano de la ejecución de los presupuestos judiciales, analizan las posibilidades de acceso a la justicia y promueven cambios administrativos y legales para garantizar mejores condiciones para las personas que aspiran a un sistema de justicia más abierto, más accesible y más justo.

III. COMENTARIOS AL DOCUMENTO BASE ELABORADO POR LA UPAZ, TOMANDO EN CUENTA LOS ASPECTOS TEÓRICOS Y CONCEPTUALES DEL MISMO

El documento que presenta la consultoría de UPAZ es bastante completo en cuanto al menos dos de las dimensiones antes descritas, quizá con un énfasis marcado en los instrumentos internacionales y en los estándares de acceso a la justicia en boga. La dimensión política, sin embargo, ha sido un tanto relegada, pero puede ser atendida a través de las preguntas que, de manera orientadora, introduce el documento en los diversos segmentos de su exposición. Así, por ejemplo, en el primer segmento se alude a tres importantes cuestiones, que unen lo político con la idea de la implementación: acá el estudio sugiere tres temas esenciales: el concepto amplio de acceso a la justicia, que por supuesto no se restringe a los medios formalizados de resolución de conflictos, sino que abre la puerta a otras opciones de resolución de conflictos. El segundo tema se refiere a los retos que cualquier per-

sona enfrenta para acudir ante alguna instancia que pueda proveer alguna resolución a sus conflictos y, el tercero, se refiere a las estrategias que más allá de las reformas judiciales, podrían implementarse para garantizar el acceso a la justicia.

Resulta refrescante que el documento no se concrete únicamente a los medios oficiales o formalizados de acceso a la justicia, sino que abra el debate hacia otras formas de solución de conflictos que puedan acercar la justicia también a grupos de población que, también por razones culturales, buscan otras formas de solución a sus conflictos, y donde el sistema formalizado de justicia debe proveer medios para que dichas instancias sean reconocidas y sus fallos o decisiones aceptados. En este sentido se orientarían, por cierto, las formas de solución de conflictos entre los grupos primigenios latinoamericanos, que en el Convenio 189 de la OIT encontraron una fórmula jurídica para su aceptación dentro del sistema formalizado de justicia.

Además, no todas las propuestas de acceso a la justicia implican “reformas” en el sentido de cambios legales. Estos últimos, muchas veces caros y lentos, no producen el ansiado acceso a la justicia al que aspiran amplias capas de la población.

Las observaciones hechas sobre la justicia en un plazo razonable revisten especial importancia, en virtud del alargamiento muchas veces enfermizo de los procesos, y las dificultades para obtener una justicia pronta.

Este fenómeno, que, como bien se ha planteado en el estudio preliminar, depende de un análisis casuístico, al menos en materia penal se ha hecho un problema de importante incidencia.

Respecto al plazo razonable, también se plantean diversas preguntas de profundidad que son de interés para esta reflexión. El estudio pregunta, en primer lugar, sobre la posibilidad de una indagación sobre los problemas para obtener justicia en un plazo razonable, la necesidad de una estrategia de difusión y capacitación que pueda hacer una diferencia en este tema, así como la posible implementación de mecanismos de monitoreo sobre el rezago judicial y el cumplimiento de plazos procesales.

Creo que los temas planteados, sin duda, son centrales para la discusión sobre el rezago judicial y la excesiva mora en la resolución de casos. Sin embargo, hay otros problemas endémicos en el retraso judicial que habría que tematizar. Uno de ellos tiene una especial relevancia. En los últimos años, algunos países, han aumentado las plazas judiciales sin que haya habido una reducción de la mora judicial. “A más jueces menos mora”, no parece una relación que se haya cumplido, y habría que estudiar que está sugiriendo esta circunstancia. La respuesta de los poderes judiciales, aumentando el plantel judicial, trabajando con *pool* de jueces y oficinas o despachos centralizados, no ha mejorado el desempeño ni ha reducido la mora, como tampoco el uso de la oralidad ha provocado la reducción de los plazos de reducción como se había esperado.

Otro tema de gran relevancia, planteado en el estudio, es, a no dudarlo, el tema de la independencia e imparcialidad de los jueces. Este tema ha sido discutido y analizado profundamente en la última década en la región, de la mano de otras preocupaciones por el desempeño judicial. Por ejemplo, la excesiva cantidad de jueces temporarios o sin plaza fija que sirven en los poderes judiciales latinoamericanos, no sometidos a procesos de selección por méritos o protegidos por regímenes de carrera judicial. Es claro que jueces en esas condiciones no pueden tener toda la capacidad e independencia para expresar criterios independientes en sus resoluciones, temerosos de las repercusiones laborales que una “excesiva independencia” pudiera tener. La alta inestabilidad, la excesiva movilidad de los jueces en sus plazas, muchas veces de zonas rurales a zonas urbanas, y viceversa, muchas veces provocadas por movimientos de control o disciplinarios o simples veleidades de las autoridades judiciales.

Es evidente que la falta de controles sobre la formación de los jueces, el apego a un sistema de selección alejado de una carrera judicial abierta, decidida mediante méritos y formación académica, es un ingrediente importante para la falta de independencia de los jueces, y de promoción del control de la cúpula judicial de los tribunales inferiores por el temor de perder la plaza y la estabilidad laboral.

El daño a la imparcialidad de los jueces que también puede derivarse de los procesos de selección, sobre todo cuando ingredientes políticos

están implícitos en el nombramiento de jueces en determinadas jurisdicciones, es un grave riesgo que no puede aminorarse, simplemente, atendiendo a un sistema de carrera judicial. Como ejemplo, puede citarse los múltiples problemas que se han ocasionado a la jurisdicción penal por las apelaciones políticas de algunos magistrados de Sala Penal, orientadas hacia un discurso proclive a la reducción de derechos del justiciable, considerándolos, en el mejor de los casos, como lenidad de la justicia o derechos incompatibles con las víctimas del hecho. Ello ha provocado una fractura importante en dicha jurisdicción penal, máxime cuando magistrados de Sala exaltan las virtudes de litigantes conocidos por sus criterios proclives a la “represivización” del sistema penal, a la reducción de derechos del justiciable, y a la entronización a ultranza de las víctimas. Estas posturas ideológicas, terriblemente perniciosas para un sistema penal que ha de estar apegado a garantías democráticas y a disposiciones convencionales de la mayor importancia, son caldo de cultivo para una judicatura que, para su supervivencia, provoque un tipo de justicia que niegue esos derechos, que interprete la ley penal en contra del reo y abra la posibilidad a sentencias penales injustas y desproporcionadas. El riesgo es, definitivamente, muy alto.

El estudio de la UPAZ, de nuevo, sugiere preguntas importantes en esta materia, sobre todo acerca de la posibilidad de explorar otros entornos problemáticos, como lo serían, por ejemplo, los prejuicios que podrían estarse generando por falta de sensibilidad de género en la solución de conflictos judiciales, o cuando el tema de la orientación sexual pueda crear un sesgo en la forma de solución judicial propuesta. Se sugiere también, como pregunta, si un sistema de monitoreo de los casos de falta de independencia judicial o de falta de imparcialidad judicial podría incidir en el problema. Personalmente creo que estas preguntas son importantes, y tienen mucho que ver con el núcleo de los problemas a ser atendidos, tal y como ha sido analizado más atrás.

De la misma manera, el tema de los problemas de pobreza y su vinculación con el acceso a la justicia es otro aspecto central de la cuestión. Este problema, usualmente analizado a partir de los problemas de inequidad, ahora ocupa un papel importante en la reflexión política de los países. Si los más pobres y vulnerables de nuestras sociedades tienen problemas de acceso a la justicia, y su pobreza sigue impidién-

doles atender sus necesidades de justicia, se estarán creando condiciones no solo de más inequidad, sino el fenómeno altamente peligroso de la desconfianza en la justicia.

Capas importantes de la población carecen del dinero, del tiempo, y de la paciencia que exige la judicialización de los conflictos. Dichas condiciones, más frecuentes en los quintiles más altos de la población, se han venido reduciendo con el creciente empobrecimiento de la clase media y con los aumentos enormes de los costos de los servicios profesionales de los abogados.

Ante los problemas de ingreso y de distribución de la riqueza, la única solución es promover cada vez más servicios *pro bono* y sistemas de atención judicial comunitaria, que permitan a más personas un acceso a la justicia que permita judicializar sus casos y recibir una respuesta institucional a sus conflictos.

Al respecto, sin duda, los bufetes populares, los consultorios y clínicas jurídicas de las universidades, así como la ampliación de los servicios de las defensas públicas, ahora no solamente a casos penales, sino también de derecho de familia, violencia doméstica, derecho laboral, derecho agrario, etc., permiten guardar alguna esperanza de que los sectores más carenciados puedan acudir a la justicia en resguardo de sus derechos y aspiraciones.

La atención de los casos de las amplias capas marginadas y excluidas debe ser observada por las instancias institucionales, y debe prestarse especial importancia al grado de incidencia que los servicios de justicia tienen en esos sectores. Esto último, para despejar la incertidumbre de esos sectores carenciados de que la justicia es solo para los ricos y para los que pueden pagarla. Esto implica, por cierto, una administración de justicia activa, que se involucre con las necesidades de estos grupos y que genere, a no dudarlo, un debate constante por la ampliación de los servicios. Haciendo alusión a una campaña reciente del Poder Judicial de Costa Rica, no se trataría solo de “ponerse en los zapatos del usuario” sino también de comprender el contexto sociocultural en que dicho usuario acude a la justicia en busca de atención a sus necesidades.

Una reforma judicial es indispensable, pues problemas estructurales pueden estar incidiendo en el acceso a la justicia, lo mismo que cier-

tas prácticas y ritualismos podrían estar generando corrupción que se desarrolla a partir de ciertos procesos internos en las oficinas que permiten a ciertos funcionarios de menor rango obtener beneficios económicos por hacer labores propias de su función con retribución (cohecho) por parte de los usuarios del sistema.

El monitoreo de los servicios de justicia se revela, entonces, como importante para evitar estas prácticas que medran en servicios públicos donde impera la opacidad, la oscuridad y la falta de transparencia. Además de considerar servicios públicos los que se prestan en la justicia, estos deben ser considerados de importancia central para el Estado de Derecho, deben recibir los recursos necesarios por parte del Estado, y no negar la importancia de pagar la justicia, la cual es cara pero indispensable. Por ello el monitoreo del cumplimiento de metas, resolución de casos, calidad de las respuestas jurídicas recibidas, análisis del currícula universitario de los candidatos a la judicatura, así como también el perfil de admisión a la justicia, son elementos que deben ser trabajados desde la sociedad civil.

El siguiente tema tratado por el estudio es el de la efectividad de los recursos como protección a las partes y el derecho a la doble instancia, reconocido en la Convención Americana y en otros instrumentos internacionales. Aquí hay una enorme veta de problemas y de temas que han de ser planteados en cualquier estudio sobre acceso a la justicia. La enorme diferenciación en los servicios de justicia planteados por los tribunales ordinarios (de apelación) y los extraordinarios (ahora, los de casación) ha hecho que se planteen escenarios de acceso a la justicia diferentes. Mientras los tribunales de apelación son más abiertos y eficientes en la atención de los casos de revisión de fallos que les han sido planteados, las salas y cortes de Casación se han hecho más cerradas, más inexpugnables, con recursos formalistas que tan solo implican una apariencia de instancia final de revisión, que no llega a una enorme cantidad de casos. De allí, la posibilidad de error judicial aumenta, y se profundiza ante la entronización de los tribunales de apelación ordinarios en demérito de la revisión final ante una sala de Casación, conforme al modelo tradicional de los recursos tan en boga en la región durante las pasadas décadas.

Aquí los cambios recientes sufridos en la legislación procesal deben ser objeto de un estudio concienzudo por las instancias interesadas por la justicia penal y su calidad.

IV. EL ACCESO A LA JUSTICIA. UN ACERCAMIENTO PERSONAL DESDE LA EXPERIENCIA COMO EX FUNCIONARIO JUDICIAL Y PROFESOR UNIVERSITARIO

El tema del acceso a la justicia no por casualidad tiene un papel de extraordinaria importancia en la validez y legitimidad del Estado de Derecho en todas las latitudes. No obstante, en América Latina tiene un papel primordial debido a la coyuntura que atraviesan los sistemas de justicia en las últimas décadas, y el olvido y abandono en el nivel político que han sufrido.

La intensa inequidad que se cierne sobre importantes capas de población los distancia de posibilidades de acceso a los bienes de la sociedad. Esta inequidad no es solo económica, se trata también de otras inequidades, entre ellas políticas. El silencio y el abandono de estas capas de población, donde destacan los pueblos indígenas, perpetúa su condición de olvido y las circunstancias que les impiden mejores condiciones de vida. Aquí el papel de la justicia es esencial para garantizar que estas personas tengan algún futuro. La justicia puede allanar el camino para que estas personas superen la pobreza y consigan mejores condiciones de vida.

Para alcanzar esa posibilidad de acceso, resulta indispensable que la justicia esté en capacidad de atender de manera pronta y equitativa las peticiones de estos grupos de población. Esto implica una mejor preparación de los funcionarios de justicia, una mayor penetración de las oficinas judiciales en el territorio, así como también una mejor comprensión de los mecanismos de justicia para la población.

En nuestros países, el acceso a la justicia está mediado por los abogados, cuyos servicios tienen un alto costo, envuelven los procesos de un lenguaje impenetrable, y sus oficios no suelen servir a todos, sino tan solo a quienes pueden pagarlos. Ciertamente se han desarrollado ciertas iniciativas de servicios pro bono y de oficio para atender las necesidades, sobre todo de los que han sido acusados penalmente, pero las necesidades de justicia también tienen que ver con temas

económicos, laborales, familiares y, recientemente, con temas de enfrentamiento con el Estado mismo.

El acceso a la justicia, en tales condiciones, depende del nivel de ingresos de las personas, de su cultura, de sus contactos (formales e informales) con el aparato de justicia, así como también de la confianza en los órganos de justicia. En este último aspecto, la grave situación de corrupción y la desmejora de los servicios de justicia en muchos países de la región, afecta la confianza de la gente en los mecanismos formalizados de solución de los conflictos y ha provocado una dificultad muy importante para encontrar solución las peticiones de estos grupos de población.

Nuevos problemas, o quizá una tematización distinta de ciertos problemas sociales, ha llevado a discutir los problemas de acceso a la justicia para las mujeres objeto de violencia doméstica, como también las personas jóvenes, y los ciudadanos de la tercera edad.

La distancia material de los centros de justicia, la dificultad de transporte, los problemas de interpretación algunas veces en los idiomas de las regiones, así como también la falta de acceso a una defensa efectiva, inciden en la calidad y acceso a la justicia. De la misma manera, el desconocimiento de los rituales legales, de la misma ley y los derechos que de ella derivan, inciden también en que la repercusión de la justicia no sea lo intensa que sería deseable.

Junto a lo anterior, habría que anotar cambios en la legislación que hacen más lento, engorroso, y por supuesto más incierto, el futuro de causas legales, como ha sucedido, recientemente con el cambio del sistema de impugnación penal en Costa Rica. Precisamente, por la sentencia Mauricio Herrera vs. Costa Rica, que condenó a nuestro país por la falta de garantía a una revisión integral del fallo penal en el sistema de casación, se introdujo un sistema de apelación que alargó el proceso penal, que abrió la posibilidad para una cantidad ilimitada de nuevos juicios y constantes revisiones, pero lo que es peor, llevó a la construcción de un sistema de casación que se convirtió en un recurso cerrado, inexpugnable y denegador de acceso a la justicia. El resultado de este desastroso sistema de impugnaciones ya se está empezando a sentir, no solo por la afectación que está provocando a la libertad, por la prolongación material de la prisión preventiva que

permite, como por la apertura al error judicial que el sistema de apelación permite, al no poderse revisar dichos errores por el cerrojo de admisibilidad impuesto por la Sala de Casación.

Lo anterior demuestra que los avances y la mejoría de la legislación son apenas valores normativos que no se compadecen de la realidad, que en materia penal, tienen que ver muchas veces con las vidas de las personas, con sus trabajos, sus familias, y con toda la estructura sobre la cual se monta el futuro biográfico de los afectados por la justicia penal.

Una estrategia que atienda estas dificultades y que abra opciones a las personas debería dirigirse a diversos campos: por una parte, ampliar la cobertura de las oficinas judiciales acercándolas a los ciudadanos, en segundo lugar, crear mejores condiciones para otras formas de solución de conflictos, más cercanas a las formas populares o culturales de solución de conflictos y, finalmente, creando mejores condiciones de acceso a capas de población especialmente desfavorecidas, como las mujeres, los migrantes, los grupos autóctonos y culturalmente diversos.

El gran reto de la justicia en América Latina es, pues, a falta de un balance más detallado y estadísticamente sostenido, es permitir el acceso a la justicia formalizada mediante oficinas más cercanas a los usuarios, funcionarios más identificados con los problemas y circunstancias de los grupos que acuden a ellas, mejores posibilidades de representación pro bono, y el fortalecimiento de mecanismos alternativos de solución de conflictos.

Se ha observado, en los últimos años, un crecimiento de opciones de solución alternativa de conflictos, merced a casas de justicia, oficinas de mediación y conciliación, así como también la introducción de mecanismos justicia alternativa, que han adquirido en el último periodo un gran reconocimiento.

También la ampliación de las defensas públicas, consultorios jurídicos populares (usualmente en manos de las facultades y escuelas de derecho) y oficinas móviles de atención de casos, han permitido a cada vez más personas contar con apoyo y asesoría jurídica en sus casos, y en sus peticiones de justicia.

Un mapa de la justicia es también un aspecto de planificación fundamental. En dicho mapa deberían de ubicarse las poblaciones con mayores problemas de acceso, una identificación del tipo de procesos y necesidades de justicia que tienen, y una exploración de los servicios que pueden proveerse y mejorarse.

Los mecanismos alternativos deben observarse también con inteligencia. No se trata de ofrecer una justicia de “varias velocidades”, sino formas en que los ciudadanos puedan empoderarse de sus conflictos y encontrarles soluciones negociadas. Para ello es necesario crear condiciones para desarrollar esa cultura de negociación y mediación, preparar mecanismos comunitarios para proveer estos servicios o potenciar los ya existentes, sobre todo en poblaciones acostumbradas a esas formas de solución de conflictos.

De la mano con estas iniciativas, deberían mejorarse los mecanismos existentes de educación legal popular, de tal manera que las poblaciones sean más conscientes de sus derechos, de las circunstancias en las que pueden acceder a la justicia y de los mecanismos disponibles. Medios de difusión de estas campañas ya existen en muchos lugares, y la radio comunitaria sigue siendo un medio de gran importancia para promover este conocimiento y experiencias.

El último de los retos, es más difícil de atender. Mejorar la confianza en la justicia, en su imparcialidad y calidad, es un proceso difícil, y en muchos casos implica superar años de corrupción, prácticas viciadas y de una entronizada falta de empatía con los problemas de las comunidades. El esfuerzo por mejorar la calidad de la justicia, pasa por la mejor formación de los jueces, su preparación con herramientas para la comprensión de la realidad circundante, así como de la provisión de herramientas que permitan el desarrollo de soluciones más certeras y oportunas a los conflictos sociales.

Al respecto, lo que se ha observado en el último decenio son proyectos de estandarización de casos y mejoramiento de respuesta judicial. No necesariamente la generación de más sentencias en menos tiempo genera más calidad, pero hacia allí se enrumban muchos esfuerzos de los poderes judiciales regionales.

El mejoramiento de la calidad de los fallos, por supuesto, en un plazo

razonable y con justicia cumplida, es uno de los retos importantes para mejorar la confianza en la justicia.

La revisión de los fallos por tribunales superiores de calidad y con buen tino jurídico, es otra de las grandes aspiraciones de nuestros países, y una meta que parece alejarse de la misma manera que la de conseguir la integración de esos tribunales de manera idónea.

La formación de los juristas, necesitada de cambios de calidad y curriculares, va de la mano con la formación de los jueces, que ha de ser atendida de manera diversa. La atención de este reto requiere del diálogo productivo entre el sistema judicial y las universidades y el compromiso de ambas instituciones es indispensable para atender las necesidades de formación en sociedades cada vez más complejas y con necesidades de atención de justicia cada vez más acuciantes.

V. IDEAS Y RECOMENDACIONES PARA MEJORAR EL ACCESO A LA JUSTICIA EN EL NIVEL LOCAL Y REGIONAL. HACIA LA BÚSQUEDA DE ESTÁNDARES REGIONALES DE ACCESO A LA JUSTICIA.

Uno de los primeros desafíos para el acceso a la justicia tiene que ver con la información legal que la población debe tener sobre sus derechos y la forma en que puede defenderlos acudiendo a la justicia.

1. Educación legal popular y difusión de derechos.

El conocimiento de los derechos, que tiene que ver con aquellos catalogados indispensables para amplísimas capas de población, como lo son el derecho a un salario digno y a un trabajo decente, a la pensión alimentaria y del derecho a la visita de los hijos e hijas, a la protección frente a situaciones de especial vulnerabilidad (por la condición de mujer, de escogencia sexual, de franja etaria, por pertenencia a minorías culturales o sociales), frente a violaciones a derechos fundamentales en el enfrentamiento con la justicia penal o ante actos arbitrarios de la administración pública. Estos derechos deben ser ampliamente difundidos, tanto por medios formales como informales, sacando provecho de la amplia cobertura de medios de comunicación regionales y locales, así como también difundidos por nuevos medios, como la Internet.

Un estándar importante de acceso a la justicia estaría establecido por la penetración de programas de educación legal popular preparados de manera adecuada a la población en que incidirán, así como la introducción de estos temas en los programas de educación básica, la realización de talleres de formación comunitaria, y cápsulas informativas que puedan ser difundidas en diversos medios de comunicación.

Estas iniciativas no son solo de los poderes judiciales e instituciones del gobierno central, también pueden ser asumidas por los colegios y federaciones de abogados, y organizaciones no gubernamentales.

2. Gratuidad de la justicia y acceso a representación legal *pro bono*

Es indudable que la justicia no es gratuita por sí, involucra costos altos tanto en la formación de los expedientes y la intervención de los funcionarios que los estudian, catalogan, integran y resuelven, así como en la propia lógica del procedimiento que hay que seguir para obtener un fallo. Sin embargo, cuando se habla de gratuidad nos referimos a la cantidad de servicios que pueden establecerse institucionalmente dentro de la propia justicia, pero también fuera de ella, para que las personas tengan representación de calidad y obtengan una adecuada actuación ante las oficinas judiciales.

La Defensa Pública costarricense, muy exitosa por demás, ha demostrado que es posible una diferenciación en la calidad de los servicios mediante la especialización, ofreciendo servicios de representación legal que son competitivos y eficientes. Ese éxito ha provocado que se pidan sus servicios en otros campos jurisdiccionales como lo son el campo del derecho disciplinario, pensiones alimentarias, derecho agrario, por mencionar tres campos novedosos. El problema ha consistido en que se deben prestar más servicios, en más áreas diferenciadas, y el presupuesto y el número de plazas no ha aumentado como sería deseable frente a estas necesidades crecientes.

Los consultorios jurídicos de las universidades también ofrecen servicios de representación legal que han demostrado ser muy eficientes y de calidad. Lo que habría que hacer con estos servicios es articularlos de tal manera que su atención sea aun más eficiente y su impacto mayor.

No se trata, por supuesto, bajo este estándar que los servicios sean de inferior calidad, o que la justicia para personas de escasos recursos económicos sea prestada en condiciones que no garanticen una adecuada y eficiente representación. Se trata, directamente, que los servicios sean monitoreados de tal manera que pueda evaluarse el tipo y calidad, así como su cobertura.

3. Revisión de las normativas procesales para adaptarlas a las necesidades de acceso a la justicia y de respeto al debido proceso

Aunque ya se ha sostenido que no todo el problema de acceso a la justicia se agota en temas normativos, también resulta necesario revisar los procedimientos, con el objetivo de adaptar algunos aspectos para hacerlos más proclives a la atención de las necesidades de las poblaciones con dificultades de acceso, especialmente las poblaciones que presentan especiales problemas de vulnerabilidad.

Aquí es esencial revisar las reglas de oralidad que permiten hacer más humanos los procesos, más céleres las audiencias, y más accesibles las formas del proceso a toda la población.

De la misma manera, deberán revisarse los procedimientos para garantizar no solo una gestión eficiente de los procedimientos, amplia oportunidad a la defensa con total respeto al principio de estado de inocencia, al ejercicio de intervención procesal amplia, lo que incluye pero no se reduce al derecho a la presentación de pruebas oportunas, a igualdad de armas procesales y a la intervención de un juez natural, independiente e imparcial, sino también el derecho a un fallo en un plazo razonable y la posibilidad de revisar este fallo de manera integral por un órgano superior de justicia. Además, debe garantizar el derecho al doble conforme, y a la imposibilidad de ser sometido a un nuevo juicio si la persona ha sido encontrada inocente de los hechos que se le imputan, por un tribunal imparcial.

4. Introducción y reconocimiento de mecanismos alternativos de solución de conflictos

Junto a la revisión de las normativas procesales para hacerlas más céleres y accesibles, resulta fundamental que los procedimientos incluyan instancias de conciliación y mediación que permitan a las partes

llegar a adecuados procesos de composición de sus conflictos, previo a cualquier judicialización del caso. Esto permitirá a las partes que se empoderen, que asuman su conflicto y busquen soluciones al mismo, sin tener que esperar en todos los casos una solución formalizada del juez.

5. Introducción y reconocimiento de mecanismos de evaluación y monitoreo de los servicios de justicia desde la sociedad civil

En cuanto a la cuestión de la realización práctica del derecho de acceso a la justicia tenemos, en primer lugar, la necesidad de introducir veedurías públicas, sistemas de control y vigilancia comunitarios, intervención y participación comunitaria en la justicia, que tengan medios y recursos para denunciar las dificultades y dar seguimiento a las soluciones propuestas por los diversos sistemas de justicia a los problemas e inconvenientes detectados en materia de acceso a la justicia.

Se trata, claramente, de instancias de la sociedad civil organizada que observan el acontecer judicial, realizan un control ciudadano de la ejecución de los presupuestos judiciales, analizan las posibilidades de acceso a la justicia y promueven cambios administrativos y legales para garantizar mejores condiciones para las personas que aspiran a un sistema de justicia más abierto, más accesible y más justo.

La tutela judicial efectiva y la (des)humanización del proceso

Carlos Núñez Núñez

I. INTRODUCCIÓN

El acceso a la justicia puede verse desde un punto de vista formal como el ingreso al sistema de justicia, y como un principio substancial del debido proceso al equipararlo a la tutela judicial efectiva.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) en su artículo 8 indica:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad 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.

Este pequeño extracto contiene, aunque de forma incompleta, las diversas facetas del principio de tutela judicial efectiva. Cuando dice que toda persona tiene derecho a ser oída, nos habla precisamente de esa posibilidad de acceder a la justicia. El plazo razonable, sin duda alguna, se refiere a esa posibilidad de permanencia dentro del proceso sin que se convierta en una eternidad. Por su parte el ingreso se acompaña por la posibilidad de que sean determinados los derechos por un tribunal competente, independiente e imparcial, es decir, el derecho al dictado de una sentencia.

A pesar de ser un artículo lleno de información, se indica que está incompleto pues no contiene el derecho a la ejecución de lo resuelto, llegando hasta el punto de “determinación de derechos”. De poco (o nada) sirve una sentencia completa y bien fundamentada si no existe una fuerza o poder para ejecutarla. Esa ausencia a la referencia de la ejecución lleva al abordaje incompleto de esas distintas formas de acceso a la justicia.

De similar manera, la Constitución Política de Costa Rica aborda el tema de la tutela judicial efectiva indicando:

“ARTICULO 41.- Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.”

Al permitir este artículo como derecho fundamental la “reparación” a las injurias y daños, podría estar referida la posibilidad de ejecución, así como al hablar de justicia “cumplida”, no solo dictada. No obstante, debe señalarse que en este caso la Constitución Política desarrolla los aspectos como el debido proceso y la ejecución de resoluciones en diversos artículos, y no solamente en el 41.

A continuación se analizan, pero de forma breve, los que podríamos considerar los 4 elementos de la tutela judicial efectiva, iniciando por el acceso a la justicia.

II. ACCESO AL SISTEMA

1. La verdadera puerta giratoria

En este breve ensayo el acceso se verá como el ingreso o la posibilidad de ingreso de las personas que lo requieran al sistema de justicia. Ese primer contacto en busca de justicia, sea por iniciativa propia, sea por obligación del propio sistema (el caso de los imputados y las imputadas.)

Costa Rica, al igual que muchos países latinoamericanos, tiene altas tasas de litigiosidad, es decir, cada vez más personas acuden al sistema de justicia buscando la resolución de sus conflictos; no obstante al ingresar se encuentran con una actitud muchas veces desafiante de las personas que operan el sistema y con una serie de procesos y subprocesos complejos y de difícil comprensión, lo que finalmente les hace salir sin lograr siquiera la determinación de sus derechos.

El término “puerta giratoria” puede hacer alusión al ingreso, salida y reingreso de personajes políticos a las diversas jerarquías del Estado; también es utilizado el término para definir la entrada de personas detenidas preventivamente y su salida rápida luego de una audiencia ante el juez de garantías. Sin embargo, también podemos ver al

sistema de acceso a la justicia como una gran puerta giratoria. Todos y todas pueden ingresar. Se amontonan en sus hojas y caminan a empujones, pero el mismo sistema de la puerta se encarga de expulsarlas. Sin darse cuenta, sin quererlo, se encuentran nuevamente afuera las personas usuarias, preguntándose si habrá sido una ilusión el haberse visto dentro del sistema por un momento.

La metáfora no es casual, no son pocas las ocasiones en que una persona se acerca a un mostrador y recibe la respuesta “aquí no es”, trasladándose a un segundo mostrador idéntico al anterior y donde es recibida con un “le faltan copias, timbres, firma autenticada, papel membretado”, y un largo etcétera de requisitos. Señala Binder que incluso la arquitectura judicial está pensada para el trámite de expedientes escritos, antes que para el contacto humano.⁶³

El primer señalamiento a los malos tratos recibidos en el sistema de justicia recae sobre las personas técnicas judiciales (personal auxiliar), quienes son vistas como personas sin la capacidad de atender a las usuarias y usuarios del sistema. En muchos despachos se escoge para la atención al público a la persona más inexperta por ser una de las tareas menos “agradables”, según la cosmovisión judicial. Por esta razón puede encontrarse la persona usuaria con una atención deficiente, poca o confusa información y mucha lentitud para la resolución de sencillos trámites.

Según el informe de la Contraloría de Servicios del Poder Judicial de Costa Rica, el 8,7% de las denuncias recibidas por esa dependencia correspondían a tratos inadecuados, atención lenta y accesibilidad de los servicios. Podría verse este como un número bajo, sin embargo solo es superado por la queja más recurrente, que es la de la lentitud de los procesos (57,79%).⁶⁴

Y no es que las personas técnicas judiciales se esmeren en dar un mal trato, muchas veces se trata de una errónea selección, que se aleja de los criterios por competencias. Si una persona técnica judicial es muy buena revisando y archivando escritos, pues tiene algunas ha-

63 Binder, Alberto. De las “repúblicas aéreas” al Estado de Derecho. Buenos Aires. Editorial Ad-hoc, 2004, pg 172.

64 Contraloría de Servicios del Poder Judicial de Costa Rica. “Informe de labores 2010” en: <http://sitios.poder-judicial.go.cr/contraloria/Documentos/Informe%20de%20labores%202010.pdf> (03 de junio de 2014)

bilidades relacionadas al orden, esa persona debería estar haciendo esa labor. Por el contrario, si una persona es empática hacia las poblaciones de todo tipo, logra una comunicación sencilla y clara con las personas usuarias, es esa la persona que debería estar atendiendo al público, y su labor debe ser reconocida como una de las más importantes del despacho judicial; después de todo, es quien da la cara a la persona usuaria. Quizás la única cara que vea, si regresamos al ejemplo de la puerta giratoria.

2. ¡Cuánto cuesta la justicia!

El Informe del Estado de la Nación en Costa Rica indicó en el año 2001 que un 65,4% de las personas usuarias consideraron que el acceso a la justicia no es barato.⁶⁵

En materia procesal penal casi todos los flancos están cubiertos por el Estado. La víctima acude al Ministerio Público y será uno o una de sus representantes quien dirija la investigación. En caso de requerir la asistencia de una persona experta para interponer una acción civil, la misma entidad cuenta con una Fiscalía de Defensa Civil de la Víctima. Finalmente, el imputado cuenta con defensa pública gratuita si es su deseo hacer uso de ella.

Ahora bien, en materias derivadas de la civil ocurren dos cuestiones que ponen en entredicho ese acceso a la justicia: la primera de ellas es la inexistencia de patrocinio letrado gratuito para interponer demandas civiles; la segunda es la obligatoriedad de presentar el caso con ayuda de un abogado o abogada, sin cuya presencia se denegará el acceso al sistema de justicia.

Se ilustra lo anterior con un ejemplo: Don Guillermo compró un vehículo usado a Ricardo. Sin embargo, Ricardo nunca le dijo que el vehículo se apagaba después de 45 minutos de estar encendido. Al comprobar esto don Guillermo (y luego de la compraventa del mismo) se dirige a la fiscalía y denuncia a don Ricardo del delito de “estafa”. La fiscalía le desestima la causa y le indica que vaya a “la vía correspondiente”. ¿Qué puede hacer don Guillermo? Si plantea un ordinario civil por vicios en el contrato, requerirá un abogado o una abogada

65 Programa Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible (Costa Rica), Informe de la auditoría ciudadana sobre la calidad de la democracia en Costa Rica, San José, Primera Edición, Programa Estado de la Nación, 2001, pg. 59

que le ayude a ingresar al sistema. ¿Tendrá verdadero acceso don Guillermo?

Para la Sala Constitucional, la obligación de presentar el escrito de demanda con la firma de un abogado o abogada que la respalde más bien forma parte de la tutela judicial efectiva, pues evita la indefensión de las partes “máxime en un proceso de naturaleza civil cual es sumamente técnico y especializado, donde resulta improcedente que un interesado lego en derecho asuma su propia representación”. (Sala Constitucional, voto 6018-2011 de las 15:31 horas del 11 de mayo de 2011). En el voto anterior la Sala Constitucional de Costa Rica admite que los procesos judiciales son tan complejos, que el patrocinio letrado debe ser obligatorio.

Se tiene claro que el artículo 8.2 inciso e) se refiere a la necesidad de contar con defensa pública únicamente en la materia penal. También sobre la gratuidad de ese patrocinio letrado en otras materias, el tema lo aborda la Sala Constitucional indicando que, incluso cuando se trata de una persona menor de edad, cuando el asunto no sea penal, laboral o de familia, el patrocinio (aunque obligatorio) no puede ser brindado por la Defensa Pública. (Sala Constitucional, voto 12038-2014, de las 14:45 horas del 23 de julio de 2014)

Así las cosas, pese a lo indicado por la Sala Constitucional, sigue pareciendo que el argumento sobre la necesidad de contar con patrocinio letrado, y el rechazo a que esta sea gratuita, sigue funcionando como una barrera infranqueable para acceder a la justicia a las personas de los grupos socioeconómicos más vulnerables.

III. PERMANENCIA EN EL SISTEMA

1. Complejidad de los procesos

El derecho a la justicia, recogido en la Declaración Americana de los deberes y derechos del hombre en su artículo 18, se divide en el acceso a la justicia y el derecho a un proceso sencillo que ampare a la persona contra actos de la autoridad. Este último punto se refiere a los amparos constitucionales con que la ciudadanía cuenta para poder luchar en favor de sus derechos constitucionales. No obstante, hoy día se queda corta esa declaración, pues la sencillez de los procedimientos ya no solo debería estar presente en los procesos contra las arbitrarie-

dades del Estado, sino también de todo reclamo judicial ante los actos de terceros que violen alguno de esos derechos.

El Informe sobre el Estado de la Nación en Costa Rica indicó en el año 2001 que el 68,4% de la muestra de personas usuarias del Poder Judicial se encontraban muy de acuerdo en indicar que los procesos judiciales son tan complejos que no vale la pena meterse en ellos. Basta además leer líneas atrás lo que indicó la propia Sala Constitucional cuando acepta que los procesos civiles son sumamente complejos como para que los entiendan y puedan llevar las partes sin patrocinio letrado.

No cabe duda de que, lejos de pedir la Sala Constitucional mejorar las condiciones para que el proceso sea comprendido por todas las personas usuarias, eliminando los requisitos incomprensibles, por el contrario busca mantener la complejidad y, de esta manera, obligar a la persona usuaria a contratar servicios legales.

2. Duración de los procesos

Si la persona que inicia un proceso judicial logra superar el tortuoso ingreso y se mantiene aferrada al proceso judicial que inició en busca de dirimir su conflicto, se topará con un segundo fenómeno que aleja el servicio público: la lentitud del proceso. En Costa Rica, este es el principal motivo de queja, pues ante la Contraloría de Servicios ocupa el primer lugar con un 44% de los casos en el 2003, un 47% en el 2008, y para el 2010 un 57,79%, señalándose la relación directa entre la poco transparente atención al público y la lentitud de los procesos: “entre las causas principales del retardo en la justicia se encuentran la falta de información o información inadecuada frente a las necesidades de los usuarios”.⁶⁶

Sobre este punto cabe hacer referencia a dos aspectos importantes: la lentitud en la investigación penal y la posición de la Sala Constitucional con respecto al término de “plazo razonable” dentro del concepto de tutela judicial efectiva.

2.1. El derecho procesal penal: la investigación sin límites. Si traemos el retardo en la justicia a la materia penal, se debe hacer referencia

66 Tiffer, Carlos. “El acceso a la justicia”, en Periódico La Nación, San José, 24 de abril de 2010, pg.47A

a la duración de la investigación. En 1998 entró en vigencia el Código Procesal Penal (acá CPP) del cual se esperaba la reducción en los tiempos de duración de los procesos.

No obstante lo anterior, y contrario a lo que ocurría en las otras reformas procesales latinoamericanas, en Costa Rica no se le puso más plazo a la investigación que la prescripción misma, señalando la ley únicamente que debe desarrollarse en un plazo razonable, lo cual permite que la persecución penal se pueda prolongar mientras la fiscalía lo considere «razonable». El artículo 121 del CPP establece el procedimiento para controlar la duración del proceso, pero el mismo está destinado únicamente a tutelar el derecho a una justicia pronta al imputado:

“Cuando el imputado estime que el plazo se ha prolongado indebidamente, le solicitará al tribunal del procedimiento preparatorio que le fije término para que finalice la investigación”.

Según esta norma, el juez o la jueza de garantías pedirá a la fiscalía un informe y podrá: rechazar la solicitud o fijar un plazo para terminar la investigación, que no podrá ser mayor a seis meses, luego del cual se extinguirá la acción penal.

Este artículo pudiera ser alentador, si no fuera por la necesidad de tener que alegar la ausencia o presencia una mayor o menor complejidad de la investigación, además de la odiosa exclusión de la víctima en esta posibilidad.

Estando las cosas como están, Costa Rica tiene una investigación lenta que termina complejizándose incluso por el paso del tiempo. Se trata de reducir este tiempo de espera con la creación de la jurisdicción de flagrancia, no obstante con ello solo se acepta que el proceso es lento, y que eso no cambiará con la vía ordinaria.

2.2. No me defiendas comadre: El plazo razonable. La única vía que tiene la persona usuaria (en todas las materias) para que se respete el plazo razonable como derecho fundamental derivado de la tutela judicial efectiva es el amparo constitucional. Aquel al que se refiere el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Sin embargo, la Sala Constitucional decidió cambiar su criterio de acceso a la justicia considerando que el “plazo razonable” de un proceso solamente podría determinarse una vez concluido el mismo con sentencia. (Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto 12644-2011 de las 15:03 horas del 21 de setiembre de 2011).

Los argumentos de la Sala Constitucional para indicar lo anterior apuntan en las siguientes direcciones, señalando que solo al final del proceso se podría:

- Determinar la conducta endoprocesal de las partes.
- Complejidad de la pretensión deducida.
- Tipo de proceso.
- Conducta de las autoridades jurisdiccionales.
- Presencia de medidas cautelares.

Todas las anteriores son extraídas de lo señalado por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁷, sin embargo ninguna de ellas requiere que finalice el proceso para constarse.

La Sala considera que las partes acuden en muchas ocasiones a pedir amparo por el plazo razonable en diversas etapas del proceso, por lo que señalan que debe restringirse esa posibilidad bajo la premisa del derecho comparado, para lo cual indica: así lo vienen haciendo tribunales constitucionales del mundo.

Este voto deja abierta la posibilidad para que, cuando la Sala así lo determine, pueda revisarse el plazo razonable durante el proceso, pero ello será de resorte exclusivo de los magistrados y magistradas. Sin duda alguna, este voto no permite una verdadera tutela judicial efectiva, pues tendría que padecer la persona usuaria la lentitud de un proceso sin poder acudir por la vía constitucional de manera certera, como lo dispone el numeral 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2.3. Independencia e imparcialidad. Si bien la independencia y la imparcialidad son derechos fundamentales con que cuentan las personas usuarias desde el ingreso hasta el final del proceso, es importante traerlo a colación en esta etapa.

⁶⁷ Pineda Neisa, Selene. Aproximación a los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia. Reflexiones para el debate. Inédito, UPaz, 2014.

Las reflexiones sobre los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia⁶⁸ son exhaustivas en cuanto a este punto. No obstante, vale la pena mencionar algunos aspectos del asunto desde la realidad costarricense.

Desde el punto de vista de la independencia interna, podemos mencionar el artículo 199 de la Ley Orgánica del Poder Judicial:

Artículo 199.- (*) Será rechazada de plano toda queja que se refiera exclusivamente a problemas de interpretación de normas jurídicas.

Hasta ese punto la norma resultaría acorde a la protección de la independencia dentro del Poder Judicial; no obstante, el mismo artículo continúa diciendo:

“Sin embargo, en casos de retardo o errores graves e injustificados en la administración de justicia, el Tribunal de la Inspección Judicial, sin más trámite deberá poner el hecho en conocimiento de la Corte Plena, para que esta, una vez hecha la investigación del caso, resuelva sobre la permanencia, suspensión o separación del funcionario”. (El subrayo no es del original.)

Esta norma permite la persecución de jueces por lo que el órgano de inspección judicial considere un “error grave e injustificado en la administración de justicia”, peor aun, permite la sanción con el despido del juez por parte de la Corte Plena, compuesta por los magistrados y magistradas a quienes, en estricta teoría, les correspondería la revisión de resoluciones desde la posibilidad recursiva que brinden los códigos de procedimientos, y no por medios sancionatorios.

Así las cosas, la estructura vertical que coloca a la cúpula judicial como jefatura administrativa de jueces, aunada a las falencias en sistemas de investigación disciplinaria y a las sanciones por criterios esbozados en resoluciones jurisdiccionales, muestran la debilidad de la independencia interna y el peligro para su vigencia en la región.

La aplicación de esta norma viene aparejada a una presión externa

68 Pineda, Op.Cit.

que es la que ejercen los medios de comunicación. La persecución mediática de los jueces y juezas que liberen a un sospechoso de criminalidad organizada y de alto impacto en aplicación de las garantías procesales, genera una doble problemática: en primer lugar intimida a jueces y juezas, que pueden sentir una presión social y mediática en el momento de dictar una resolución, por lo que no dictan la misma con arreglo a la Constitución y las leyes, sino con base en el temor de ser expuestos públicamente como un “alcahueta”⁶⁹ o, peor aun, corrupto.

En segundo lugar, la aplicación del régimen disciplinario suele transformarse en una forma de presión interna inadecuada. Las cortes supremas y los sistemas de inspección judicial sienten la presión de los medios de comunicación sobre las decisiones jurisdiccionales. Acá, el primer indicio será tomado de los editoriales, noticias e impresiones de las personas que opinan sobre el tema en redes sociales que permitan considerar que la decisión de la persona juzgadora contiene un “error grave en la interpretación de las normas”. Es decir, la tarea interpretativa en los procesos judiciales, constitucionalmente delegada en jueces y juezas de la República, se contrasta con una especie de exégesis popular, y si el inspector o inspectora judicial considera que así no se interpretaba la norma, el despido podría ser la solución para ese juez o jueza “mal interpretadora” de normas.

En un caso reciente en Costa Rica, la Inspección Judicial consideró que una decisión judicial dañaba “la imagen del Poder Judicial”⁷⁰, derivando ese fundamento en lo visto en medios de comunicación. Luego

69 El término no es antojadizo. El periódico La Prensa Libre (Costa Rica), utilizó el mismo en una entrevista realizada al juez colombiano Carlos Andrés Guzmán. Una de las preguntas incluía la percepción del periodista: “En Costa Rica existe una indignación o un malestar de la población en contra de algunos jueces por el motivo de que la policía realiza un amplio trabajo de investigación, capturan al sospechoso con todos los elementos probatorios en su contra y aun así, no van a prisión preventiva por el simple hecho de contar con un domicilio fijo y tiempo después, están nuevamente realizando actividades ilícitas. ¿Qué criterio tiene al respecto?” Esa pregunta fue antecedida por otra que incluía el término aludido: “¿No podemos confundir entonces justicia democrática con justicia alcahueta?”, a lo que el Juez respondió que no. El titular de la noticia fue: “La justicia democrática no puede ser alcahueta: Asegura Carlos Andrés Guzmán, juez penal especializado de Colombia”, en La Prensa Libre, Edición Digital, Costa Rica, 3 de julio de 2012. Revisado en: <http://www.prensalibre.cr/Apl/suceso/66579-la-justicia-democratica-no-puede-ser-alcahueta.html>

70 “Tribunal halla ‘grave error’ en fallo a favor de mexicanos: Investigación señala que resolución afectó imagen del Poder Judicial”, Editorial La Nación Digital, Costa Rica, 25 de agosto de 2011. Revisado en: http://www.nacion.com/sucesos/Tribunal-error-fallo-favor-mexicanos_0_1215878442.html

de remitir las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia con base al artículo 199 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, nueve magistrados y magistradas votaron por la suspensión de un mes contra la jueza⁷¹, resolviendo lo anterior sin derecho alguno a apelación.

IV. SENTENCIAS Y SU EJECUCIÓN

El derecho a una sentencia se encuentra contenido en el numeral 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuando refiere a la posibilidad de un proceso y la “determinación de los derechos”. No contiene acá la posibilidad de darle la razón en sus pretensiones, pero sí a resolverlas

1. Lenguaje en las sentencias

Una resolución, en principio, debe fundamentarse para explicarle a las partes de un proceso cuáles fueron los motivos de hecho y de derecho que llevaron a tomar determinada decisión.

El autor costarricense Minor Salas, señala que la fundamentación cumple también la función legitimadora del poder ejercido por el Estado y como legitimadora de la administración de justicia ante distintos foros. Es así como concluye que las resoluciones se dirigen a sí mismos, a los pares (otros jueces y juezas del mismo escalafón), a sus superiores y a la opinión pública. El autor plantea que, si bien la resolución debe ir dirigida a convencer a las partes sobre el resultado final del proceso, ello no es factible pues la parte vencedora poco interés tiene en ver las razones que le permitieron ganar el caso, y a la parte vencida “no existirán argumentos que lo convenzan de su fallida derrota”⁷²

Empecemos por el primer punto. Es indiscutible que una sentencia inicia por agradar al mismo que la escribe. Se podría considerar un momento de solitario ego en el que la persona juzgadora desea demostrarse a sí misma todo el aprendizaje del derecho y plasmarlo en ese escrito. Acá no hace falta hablar con nadie más, están el juez o la

71 Corte Plena, Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Acta 1001-2011 de las ocho horas cuarenta y nueve minutos del quince de noviembre del dos mil once.

72 Salas, Minor. ¿Qué significa fundamentar una sentencia? O el arte de redactar fallos judiciales sin engañarse a sí mismo y a la comunidad jurídica. En Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho. Valencia: Universidad de Valencia, número 16, año 2006. Consultado el 3 de junio de 2010 en <http://www.uv.es/CEFD/13/minor.pdf>

jueza y sus palabras. El cursor titilante en la pantalla y las ideas fluendo en una sentencia en dónde puedo hablar como quiera mientras logre construir con la lógica suficiente mi análisis jurídico. Nada más libre que eso. Si yo creo que la frase “iura novit curia” es suficiente para decirle a la parte que no hace falta que me alegue el derecho, pues la pongo en la sentencia, aunque su significado sea otro.

Es acá donde el lenguaje técnico jurídico empieza a llenar cada rincón del fallo judicial. La tecnología moderna permite al juzgador buscar en la red jurisprudencia que sustente mi motivación, así como una serie de sinónimos rebuscados y complejos para cada palabra. Escribo para mí.

El segundo destinatario natural de mi sentencia serán mis pares. Los colegas jueces y juezas que tienen que resolver casos similares día con día, y con quienes compartimos nuestros miedos, alegrías e inquietudes en el mismo despacho o en otros del mismo rango y materia. Este público es más complejo que el primero, porque cuando uno se enfrenta a uno mismo, puede ir cambiando las palabras y frases que no le agradan conforme avanza en su proyecto; sin embargo, cuando la sentencia está lista y se la mostramos a compañeros y compañeras, la tarea está ya hecha.

¿Qué pasa si los compañeros y compañeras consideran que a mi sentencia le falta elegancia o al menos el citado de jurisprudencia de interés? Eso lo evita el juez si, además de agradarse a sí mismo, intenta agradar a sus pares. Recibir la felicitación por haber realizado una sentencia llena de arcaísmos y modismos jurídicos. Alguno le llamará la atención sobre la frase “iura novit curia”, pero finalmente ello más bien abrirá el debate que terminará en felicitaciones mutuas. El sueño será que alguna vez alguien cite su sentencia por la profundidad con que trató el tema. Los pares no legitiman al juez ante la sociedad, tampoco ante las verticales Cortes de Justicia, pero ¡qué reconfortante para la autoestima que le digan que hizo bien su trabajo!

El tercer público es el más temible: los jueces y las juezas de alzada. Se le conoce así a quienes revisan el fallo judicial una vez que alguna de las partes presenta apelación. En los sistemas como el costarricense, la sentencia dictada por un tribunal de juicio debe pasar aún por dos filtros más para llegar a obtener su firmeza: la apelación y la

casación. La primera ante jueces y juezas de alzada y la segunda ante magistrados y magistradas de la sala de casación penal.

Para esta audiencia tan selecta, el juez o la jueza de primera instancia debe preocuparse por presentar una imagen de conocimientos máximos. Acá se juega el todo por el todo, pues no se trata de quedar bien con sus pares, sino con aquellas personas que ostentan el poder en el último escalafón de nuestros sistemas judiciales.

No bastará con hablar en latín, sino que ahora la cita de doctrina adquiere una importancia mayúscula. Deberá citar a aquellos autores extranjeros (ojalá en el idioma original) para que se note que no solamente ha estudiado el caso concreto, sino que ha sido proactivo y buscó información que explica (de manera más compleja) aquellos términos que pudieran resultar muy sencillos. Llenará su sentencia de oraciones subordinadas pues ello da muestras claras sobre su conocimiento, no solamente del hecho en controversia, sino de aspectos periféricos y muchas veces irrelevantes para la decisión.

Finalmente este público es el que desata uno de los vicios más comunes en las sentencias y su lenguaje complejo: la cita desmedida de jurisprudencia⁷³. No sería problema si el juez citara una jurisprudencia para indicar las razones por las cuales se aparta de un criterio, pero es lo cierto que en la mayoría de los casos lo hace para sustentar su propia motivación. Copiar y pegar un texto de dos o tres páginas para de inmediato entrecomillarlo y resaltarlo con letra cursiva, resulta cómodo y a la vez gratificante, si lo que se quiere es quedar bien con quien revisará su fallo. Después de todo, si está citando y dando la razón al juez de alzada ¿cómo se atrevería este último a revocar mi sentencia?

El juego de poder ya no es un pulso entre pares, sino más bien una charla con “superiores”, en la que la redacción apelmazada, a la que hace mención Carloza Prieto⁷⁴, es la regla y no la excepción. Todo reducido a una legitimación interna de los corrillos judiciales que le permitan satisfacciones al ego del juez o la jueza.

⁷³ Para no entrar en mayores discusiones, y siendo que este no es un libro de derecho, entenderemos jurisprudencia acá como las sentencias dictadas por los tribunales de alzada que, luego de su reiteración, forman para de fuente informativa para los jueces y juezas.

⁷⁴ Cazorla Prieto, Luis María, *El lenguaje jurídico actual*, Madrid, Segunda edición, Editorial Thomson Reuters (legal), 2013, pg. 31.

Consideramos que este trío (incluyendo al propio juez) son los principales destinatarios de la sentencia, y basta leer una tras otra para darse cuenta de esa realidad.

Aceptar que las decisiones jurisdiccionales tienen una trascendencia social y una finalidad legitimadora del Poder Judicial, no es compatible con sentencias que se dictan para un grupo élite de concededores del Derecho. Entonces ¿qué deben contener las resoluciones judiciales? Según los postulados de un verdadero Estado democrático y social de Derecho, debería contener en un lenguaje comprensible la decisión que se tomó sobre el conflicto que las mismas partes le confiaron al sistema de justicia.

2. Ejecución de las sentencias

La ejecución de las resoluciones es uno de los derechos fundamentales que no aparecen de forma explícita en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero que ha sido abordada por la jurisprudencia de la CIDH.

En el derecho comparado, el Tribunal Constitucional Español abordó el tema de la ejecución de las resoluciones indicando:

““(…) ha de recordarse algo que ya se dijo en nuestra STC 19/1988, FJ. 4, y es reiterada doctrina de este Tribunal, a saber: la exigencia de que las resoluciones judiciales se cumplan; primero en sus propios términos o, en caso de imposibilidad material o jurídica, acudiendo a expedientes previstos por la ley para ejecuciones subsidiarias de lo resuelto por sentencia firme. A no otra cosa obliga el art. 118 de la CE, en la medida en que, como ya hemos tenido ocasión de señalar (STC 85/1991, FJ. 4), la ejecución de las resoluciones judiciales firmes forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva sin la cual el mencionado derecho fundamental quedaría, en la práctica, vacío de contenido”. (STC NUM. 4/1988, FJ. 5)

Por su parte, en Costa Rica la ejecución de las resoluciones se analiza desde dos puntos de vista: la necesidad de cautela durante el procedimiento para obtener reparación en la sentencia, y como el derecho propiamente a ejecutar lo resuelto.

Desde el primer punto se establece que un proceso puede estar dotado de reglas claras para su ejecución, sin embargo, si durante el proceso se denotan peligros procesales que deban ser evitados, las reglas cautelares deben ser utilizadas en tiempo y forma (Vid. Voto 2005-06224 de las 15:16 horas del 25 de mayo de 2005).

A su vez, como parte de la tutela judicial efectiva, señala la Sala Constitucional: “A la luz del precepto constitucional, el núcleo duro de la función jurisdiccional consiste en juzgar y ejecutar lo juzgado, de modo que si un juez o tribunal está en condiciones para lo último debe hacerlo por imperativo constitucional” (Voto 2010-000100 de las 10:42 horas del 20 de enero de 2010).

V. CONCLUSIONES

Como parte de las mejoras para la administración de justicia deben necesariamente tomarse en consideración todos los ámbitos contenidos en la tutela judicial efectiva constitucional y convencional.

Para ello, el acceso a la justicia debe ser menos complejo y, por ende, los procesos de permanencia también. No puede mantenerse el criterio de la necesidad (obligatoriedad) legal para participar en los procesos, basados en la complejidad de los mismos.

Por otra parte, la independencia judicial debe ser blindada contra cualquier injerencia externa o interna, y para ello, la eliminación del segundo párrafo del artículo 199 de la Ley Orgánica del Poder Judicial es una necesidad.

En cuanto a las sentencias, debe buscarse un modelo con un lenguaje más sencillo y de cara a la persona usuaria. Seguimos con campañas de “ponerse en los zapatos de la persona usuaria”, pero al momento de hablarles y explicarles las razones que llevaron al juez o la jueza a tomar determinada decisión, seguimos utilizando un lenguaje complejo y lleno de terminología jurídica elitista.

Finalmente, debe procurarse un mayor control y análisis sobre lo resuelto en aras de lograr su correcta ejecución. Sistemas de gestión mejorados permiten que una vez que se resuelve un expediente no quede durmiendo en casillas esperando su remesado, sino que se busque la forma de lograr que lo resuelto sea ejecutado.

VI. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

Doctrina

- Binder, Alberto. De las “repúblicas aéreas” al Estado de Derecho. Buenos Aires. Editorial Ad-hoc, 2004.
- Cazorla Prieto, Luis María, El lenguaje jurídico actual, Madrid, Segunda edición, Editorial Thomson Reuters (legal), 2013.
- Pineda Neisa, Selene. Aproximación a los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia. Reflexiones para el debate. Inédito, UPaz, 2014.
- Salas, Minor. ¿Qué significa fundamentar una sentencia? O el arte de redactar fallos judiciales sin engañarse a sí mismo y a la comunidad jurídica. En Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho. Valencia: Universidad de Valencia, número 16, año 2006. Consultado el 3 de junio de 2010 en <http://www.uv.es/CEFD/13/minor.pdf>

Judiciales

- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto 2005-06224 de las 15:16 horas del 25 de mayo de 2005).
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto 2010-000100 de las 10:42 horas del 20 de enero de 2010).
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto 6018-2011 de las 15:31 horas del 11 de mayo de 2011
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto 12644-2011 de las 15:03 horas del 21 de setiembre de 2011
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto 12038-2014, de las 14:45 horas del 23 de julio de 2014
- Corte Plena, Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Acta 1001-2011 de las 08:49 horas del 15 de noviembre de 2011.

Prensa

Tiffer, Carlos. “El acceso a la justicia”, en Periódico La Nación, San José, 24 de abril de 2010, pg.47A

“La justicia democrática no puede ser alcahueta: Asegura Carlos Andrés Guzmán, juez penal especializado de Colombia”, en La Prensa Libre, Edición Digital, Costa Rica, 3 de julio de 2012. Revisado en: <http://www.prensalibre.cr/lpl/suceso/66579-la-justicia-democratica-no-puede-ser-alcahueta.html>

“Tribunal halla ‘grave error’ en fallo a favor de mexicanos: Investigación señala que resolución afectó imagen del Poder Judicial”, Editorial La Nación Digital, Costa Rica, 25 de agosto de 2011. Revisado en:

http://www.nacion.com/sucesos/Tribunal-error-fallo-favor-mexicanos_0_1215878442.html

Otros

Contraloría de Servicios del Poder Judicial de Costa Rica. “Informe de labores 2010” en:

<http://sitios.poder-judicial.go.cr/contraloria/Documentos/Informe%20de%20labores%202010.pdf> (03 de junio de 2014)

Programa Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible (Costa Rica), Informe de la auditoría ciudadana sobre la calidad de la democracia en Costa Rica, San José, Primera Edición, Programa Estado de la Nación, 2001.

**El acceso a la justicia desde una experiencia derivada
como juez penal, fiscal, Fiscal General de la
República de Costa Rica y jefe de la Comisión Internacional
contra la Impunidad en Guatemala (CICIG)**

Francisco Javier Dall’Anese Ruiz

La brevedad impide extenderse en puntos esenciales del andamiaje adecuado para el acceso a la justicia, por lo que, de acuerdo a mi experiencia como juez penal, fiscal, Fiscal General de la República de Costa Rica y jefe de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), me permito hacer los siguientes comentarios con la esperanza de transmitir rápidamente mi visión sobre el tema.

Es común encontrar entre los ciudadanos un concepto electoral de democracia, sin estimar que eso es tan solo la vía para la alterabilidad en el poder y la alterabilidad el medio para evitar el despotismo y el autoritarismo. Vivimos bajo un «contrato social» que supone la igualdad —al menos potencial— de todos los ciudadanos; objetivo alcanzable a través de un gobierno (Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial) que propicie las oportunidades individuales de progreso y ascenso social. En esa aspiración a la igualdad, el Poder Judicial juega un papel de vital importancia en la interdicción de la arbitrariedad, en la reposición de los derechos ciudadanos y en la reducción de la impunidad. El Estado de Derecho sobrevive por los jueces y no por los políticos; son los primeros quienes deben restablecer la legalidad mediante la interdicción del abuso y brindar seguridad jurídica a todos, de modo que nadie sea víctima de otro o de otros.

Sin embargo, esta premisa muchas veces se queda en el simbolismo de una constitución política cuyo texto no se materializa, porque el ciudadano no tiene posibilidades reales de acceder a la justicia. Los obstáculos pueden ir desde la ignorancia de derechos sustantivos y adjetivos —muy conveniente para los sectores de poder—, la falta de independencia institucional y de los jueces, la politización del nombramiento de los miembros de la Corte Suprema, la distancia territorial entre los servicios de administración de justicia y los usuarios, la mora judicial, la falta de capacitación o de sensibilización de los funcionarios frente a grupos vulnerables, el sacrificio de la justicia en

nombre de las formas, entre otros. El enfoque del problema plasmado por Ana Selena Pineda Neisa en el documento base de la discusión lleva la dirección adecuada, aunque siempre habrá un renglón en blanco para agregar otro obstáculo al acceso a la justicia.

La publicación de leyes en el periódico oficial se queda corta para estimar que los ciudadanos conocen el alcance de sus derechos; pero el Estado asume que la publicidad formal es suficiente. Pareciera que otras instancias deben formar e informar: los entes encargados de la educación pública deben establecer programas con este objetivo, lo mismo que las defensorías de los habitantes y los colegios abogados. Lo cierto es que todos los países están colmados de leyes que no conocen los profesionales en derecho y menos el resto de la ciudadanía. Quien no sabe de sus derechos difícilmente exigirá su vigencia real. Este es un problema serio, sobre todo en áreas marginales y en los grupos indígenas. En Guatemala, por ejemplo, más de la mitad de la población es indígena y vive en miseria extrema, sin conocer los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes; lo mismo puede decirse de la población indígena de Costa Rica, si bien reducida a 63.000 ciudadanos.

Lo cierto es que no se construye la democracia cuando el Estado espera que cada ciudadano se informe de sus derechos, de cómo ejercerlos y de cómo procurar por su respeto. Es el Estado el obligado a comunicarlos y a enseñar las vías para hacerlos efectivos.

Pero aunque los ciudadanos conozcan sus derechos y tengan los medios para acceder formalmente a los tribunales, el acceso a una justicia cumplida será imposible si el Poder Judicial en general y cada juez en particular no gozan de independencia para valorar la prueba, interpretar y aplicar la ley. Esto supone un sistema de nombramiento objetivo y ajeno a la política de partidos, el carácter vitalicio e inamovible del funcionario judicial, el salario y regímenes de seguridad social y de jubilación dignos, entre otros.

Guatemala es ejemplo de lo que no se debe hacer: los jueces son confirmados cada cinco años, con lo que pierden su puesto si sus resoluciones no satisfacen al grupo dominante; los salarios y promesa de jubilación son indignos; y en un país con una composición de poderes fácticos y violencia por encima de cualquier institución, los jueces no tienen seguridad adecuada para ellos ni sus familias.

La falta de independencia se evidenció cuando el poder económico exigió la rápida anulación de la sentencia dictada contra el general Efraín Ríos Montt, condenado a 80 años de prisión por genocidio el 10 de mayo de 2012, y, sin que se hubieran agotado los recursos ordinarios para que tuviera competencia la Corte de Constitucionalidad, y, en contra de la prohibición de retrotraer el proceso a etapas concluidas, tan solo 10 días después los magistrados constitucionales anularon la sentencia y ordenaron llevar el proceso a la etapa intermedia. Después vino la suspensión por un año y una multa de \$650,00 impuesta por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala a la jueza Yasmín Barrios, presidenta del tribunal de juicio. También vino la destitución de la Fiscal General Claudia Paz y Paz, dándole al acto un barniz de legalidad (aparente) al interpretar que su período venció meses antes de los dispuesto por la Constitución política.

En este capítulo de la historia guatemalteca, algunas personas que en otro tiempo se decantaron por la defensa de los derechos humanos, públicamente llamaron traidores a los ciudadanos ixiles por exigir justicia ante los tribunales, al tiempo de presionar al tribunal con la amenaza velada del resurgimiento de la violencia si recaía la sentencia condenatoria.

Hoy el pueblo ixil sigue burlado, la jueza Barrios es víctima del sistema político por ser independiente y aplicar la ley, la Fiscal General Paz y Paz fue destituida inconstitucionalmente y la muerte de 1771 seres humanos sigue impune.

Indígenas que por décadas esperan justicia, poderes fácticos por sobre las instituciones y la impunidad como vocación del poderoso. Este es el reflejo de la justicia de Guatemala.

La politización del nombramiento de los jueces de la Corte Suprema es un serio problema, pues nada garantiza que no se llegue al cargo como un favor que deba compensarse. Esto sucede, sobre todo, cuando la inamovilidad del magistrado es evidente, como en el caso de Guatemala, donde el Poder Judicial se renueva cada cinco años. Quien no satisfaga con sus fallos al titular del poder —en Guatemala el sector económico— quedará fuera.

Pero en Costa Rica ya se escuchan tambores de guerra. En noviembre de 2012, en una votación extemporánea y contraria a la Constitución,

38 diputados votaron por destituir al Magistrado de la Sala Constitucional Fernando Cruz; el diputado Fabio Molina pretendió justificar el hecho afirmando que era una manera de reivindicar a la Asamblea Legislativa frente al Poder Judicial, y era «una llamada de atención» a la Corte Suprema de Justicia. Fue el primer intento abierto de sobreponer la voluntad de los diputados a la independencia de los jueces. Después la Sala Constitucional integrada por magistrados suplentes anuló el acto del legislativo y restableció a Cruz en el cargo.

En Costa Rica los magistrados de la Corte Suprema son electos y reelectos por períodos de 8 años; la no reelección solo es posible si dos tercios de los diputados votan por la salida del magistrado, pero esto debe darse en un período que, en el caso de Cruz, ya había vencido, por lo que había operado la reelección automática. A pesar de eso, los diputados violaron la Constitución y lo destituyeron encubriendo el atropello como si fuese una votación legítima.

El caso más claro de afectación a la independencia institucional del Poder Judicial, fue la destitución del magistrado Óscar González Camacho por la Asamblea Legislativa, que no tiene competencia para destituir, y lo hizo a través de un procedimiento inventado. Órgano incompetente, sanción no prevista por la ley y sin debido proceso. Lo grave es que esto se hizo con la participación activa de la Corte Suprema de Justicia, con lo que los magistrados pusieron sus cargos a disposición del Poder Legislativo.

La Asamblea Legislativa —en estricto apego a la Constitución— pudo levantar la inmunidad al magistrado para que se le procesara y juzgara penalmente por delitos acusados por el Ministerio Público y, como medida cautelar, también pudo suspenderlo a expensas de lo que se resolviera en sentencia para después no reelegirlo. La Constitución no le da más facultades a los diputados.

Con este último hecho obviamente se perdió, también, la independencia individual de cada magistrado, que podrá ser destituido o se le podrá aplicar una sanción inventada para el caso a través de un procedimiento hoy desconocido. El futuro es sombrío: obedecerán las órdenes de los políticos o vendrán las sanciones.

Pero hay algo más grave: si la Corte aprobó la invención del castigo y del procedimiento para destituir inconstitucionalmente a uno de los suyos, no hay juez seguro en el territorio nacional. La pérdida de independencia intra-institucional de cada juez se encuentra a la vista.

De igual modo, los ciudadanos perdimos la seguridad jurídica. Iremos a los tribunales formalmente, pero no sabemos cuál será el acceso real a la justicia.

En otro orden de ideas, en una regresión histórica injustificada porque no tiene base legal alguna, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema (Sala 3^a) anunció su regreso al formalismo. Todos los recursos que no cumplan las fórmulas —sagradas— de presentación, serán declarados inadmisibles. Se impuso la forma sobre la justicia y con eso se abre la posibilidad de una justicia selectiva contraria al principio de igualdad.

Y, para terminar con el acceso a la justicia, ahora el Poder Legislativo pretende recortar un altísimo porcentaje del presupuesto al Poder Judicial.

Falta de independencia institucional, falta de independencia de los jueces y falta de presupuesto, son ingredientes que conspiran para que el acceso a la justicia deje de ser un valor de los costarricenses.

Estas condiciones se reflejarán como efecto dominó en la mora judicial. Si con los actuales recursos resulta un reto resolver en un plazo aceptable, sin recursos la espera será eterna.

En el seno de la Corte Suprema algunas voces pretenden recortar la capacitación, con lo que la sensibilización y la eficacia en materias de género, grupos vulnerables y otros serán postergadas, volviendo al divorcio del acceso formal con el acceso real a la justicia.

Por tratarse la administración de justicia de un servicio fundamental para la vida democrática y la preservación del Estado de Derecho, debería fijarse un estándar de medición con tasas de jueces, fiscales y defensores públicos por habitante; distribución de esos funcionarios por kilómetro cuadrado urbano y rural; asignación de recursos humanos y materiales para apoyo de los titulares de los cargos; presos por habitante; presos por metro cuadrado de presidio; celeridad en la

resolución de los procesos de toda naturaleza; etc. Esto nos daría un diagnóstico del acceso formal a la justicia, por lo que debe complementarse con un monitoreo cualitativo, como la efectividad y aceptabilidad en la interpretación de la ley; apertura de los recursos para reponer en sus derechos a los ciudadanos por fallos erróneos, principalmente penales, etc.

Pero la medición debe confiarse a un ente internacional e independiente, para que sus informes se traduzcan en una descalificación moral a los estados que no cumplan, al tiempo de motivarlos a rendir como la constitución y las convenciones internacionales lo mandan.

Metafóricamente podemos decir que el de justicia es un servicio construido con cáscara de huevo: se quiebra con cualquier cosa, pero cuando eso pasa se quiebra también el Estado de Derecho y se impone el despotismo.

Acceso a la justicia, convivencia y resolución pacífica de conflictos, una visión comunitaria

Max Loría Ramírez

La justicia y la paz son dos de las aspiraciones más nobles de la humanidad. La historia se caracteriza por los múltiples esfuerzos hechos por muchas civilizaciones por alcanzar formas de convivencia regidas por esos supremos valores. El acceso a la justicia es un tema de fundamental importancia para nuestros pueblos, particularmente en América Latina donde los estados se caracterizan por su desarrollo incipiente y a veces poco democrático.

El tema ha sido abordado desde una perspectiva con frecuencia demasiado institucional, por lo general jurídica y con esfuerzos de acercar la justicia a las personas a través de más burocracia, especialmente desde el Poder Judicial. Esta es por supuesto una dimensión importante, que debe ir aparejada del fortalecimiento y descentralización de todas las instancias judiciales.

La realidad nos demuestra que este es un camino con resultados aún insuficientes. Algunos datos del año 2012 indican que en Centroamérica la confianza en los tribunales de justicia alcanza apenas un 33% y el 91% de las personas afirman que nunca han recurrido en el último año a un tribunal ordinario⁷⁵. En conclusión, es necesario explorar formas más creativas y complementarias de acercar la justicia a las personas.

I. PRINCIPIOS PARA ACERCAR LA JUSTICIA A LAS PERSONAS CON UN ENFOQUE COMUNITARIO

En esa línea, nos parece importante precisar cinco principios que privilegian las opciones comunitarias para acercar la justicia a las personas:

- i) Acercar la justicia a las personas es un esfuerzo que solo es posible en las comunidades. El desarrollo de este tipo de mecanismos será real solo si efectivamente se pueden ejecutar en el ámbito comunitario. Los esfuerzos burocráticos, formales y jurídicos del Poder Judicial no facilitan ese camino.

⁷⁵ Rojas, Francisco y Guzmán Juany (Coordinadores). La confianza: requisito de la convivencia política. San José: FLACSO, 2013.

- ii) Acercar la justicia a las personas implica intentar resolver los problemas de las personas. De nuevo en contra la visión institucional, burocrática y formalista, la justicia debería entenderse como la capacidad para resolver los problemas reales y concretos de las personas, especialmente aquellos que más le preocupan en el ámbito de su vida cotidiana y de su comunidad. Por ejemplo el estudio ya citado de Rojas y Guzmán indicó que en el 2012 que el principal problema que se presenta en las comunidades de Centroamérica es la presencia de delincuentes. Hay otros problemas como la inexistencia de espacios públicos para la recreación, la violencia intra-familiar, la venta y consumo de drogas, etc. En general los problemas se relacionan con la capacidad de convivir de manera pacífica en el espacio local.
- iii) Acercar la justicia a las personas implica respetar los principios de respuesta pronta y eliminar los obstáculos económicos al proceso. Estos principios también parecen oponerse a la realidad del funcionamiento de los poderes judiciales, al menos en Centroamérica, que requieren de inversiones económicas importantes por parte de los actores (incluyendo al mismo Estado) y por lo general no garantizan respuesta alguna a todos los procesos. Las alternativas comunitarias podrían generar espacios mucho más económicos y facilitar el conocimiento real de todas las etapas que se siguen en busca de las respuestas.
- iv) Acercar la justicia a las personas puede facilitarse por medio del fortalecimiento de la participación ciudadana. Otro argumento a favor de las instancias comunitarias es la capacidad para promover la participación de muchos actores, especialmente si pensamos en formas menos formales y burocráticas que en un proceso estrictamente judicial. Pueden participar por ejemplo voluntarios con la debida capacitación, e incluso los mismos gobiernos locales y las asociaciones de desarrollo con la creación de instancias mucho más cercanas a las personas y con mayor conocimiento de sus problemas.
- v) Acercar la justicia a las personas significa reconocer las diferencias entre las poblaciones y la atención especial a grupos de mayor vulnerabilidad. La opción comunitaria facilita también la es-

pecialización de los servicios en favor de la mejor atención a estos grupos poblaciones que requieren de una atención diferente.

II. LA CONVIVENCIA CENTRA LA ATENCIÓN EN LOS PROBLEMAS Y CONFLICTOS DE LAS PERSONAS

Una característica de este enfoque comunitario es centrarse en la convivencia pacífica entre los habitantes. Esto significa una atención especial a los problemas concretos que tienen las personas en su vida cotidiana y comunitaria.

En el 2013 el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo realizó un interesante estudio sobre convivencia y formas de resolución de conflictos en Costa Rica, que arrojó resultados como los siguientes⁷⁶:

- El 81.8% de los entrevistados se mostró de acuerdo o muy de acuerdo con la afirmación “la gente se ha vuelto muy conflictiva, es mejor nos meterse con nadie”.
- El 18.8% afirmó haber tenido un problema durante los últimos doce meses. Se mencionaron especialmente problemas en su hogar (5.9%), con algún vecino (5.4%), en la calle (3.8%), en el lugar de trabajo o estudio (3.7%) y otros.
- El promedio de problemas sin resolver alcanza un 40% de los casos. En el hogar no se resuelven un 37% de los problemas, con el vecino un 53%, en la calle un 40% y un 34% en el lugar de estudio o trabajo.
- Alrededor de un 35% de los problemas se resolvieron por la vía del dialogo o la comunicación.
- Solo un 3.4% de las personas dijeron resolver sus conflictos mediante un juicio.
- En general un 64.5% de los entrevistados, estarían de acuerdo con adoptar formas pacíficas de resolver sus conflictos.

Queda muy claro que la capacidad para resolver los problemas de las

⁷⁶ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Informe Nacional sobre Desarrollo Humano 2013. Aprendiendo a vivir juntos: Convivencia y desarrollo humano en Costa Rica. San José: PNUD, 2013.

personas en los diferentes ámbitos pasa especialmente por la promoción de mecanismos alternativos y más cercanos a las comunidades. Por el contrario, la opción más institucional, formal y burocrática, está lejos de ser eficiente para resolver los problemas de las personas.

En el caso de los problemas relacionados con la seguridad ciudadana (como ser víctimas de algún delito o algún tipo de violencia), que como vimos sigue siendo una de las principales preocupaciones de las personas al menos en Centroamérica, esta poca capacidad del Poder Judicial para resolver las situaciones planteadas por las personas queda en evidencia cuando se determina el porcentaje que dice haber planteado la denuncia correspondiente. Frente a situaciones de victimización por algún delito o contravención, solo el 19%⁷⁷ de las personas dice haber planteado la denuncia ante las instancias judiciales. El principal argumento para no plantearla es la idea de que “las autoridades no harían nada”.

III. POLÍTICAS PÚBLICAS PARA ACERCAR LA JUSTICIA A LAS PERSONAS DESDE LAS COMUNIDADES

El enfoque propuesto se fundamenta en que una forma de acercar la justicia a las personas es centrarse en sus problemas desde la convivencia y la resolución pacífica de los conflictos. Privilegia por supuesto aquellos conflictos y situaciones donde no hay violencia ni se ha cometido delito, que obviamente quedarían siempre bajo la tutela de las instancias más formales, burocráticas y jurídicas propias del Poder Judicial. Por tanto se entiende que esta es una propuesta complementaria a otros esfuerzos, que puede hacerse en aras de descentralizar y elevar la eficiencia del trabajo de ese poder de la República.

1. Las Casas de Justicia

Una de las formas que en Costa Rica hemos impulsado para empujar estas formas más comunitarias son las Casas de Justicia. A continuación mencionamos algunas de sus características:

77 El dato se obtiene de una encuesta de opinión pública realizada en el 2014 para el Vice-Ministerio de Paz de Costa Rica. Demoscopia. Estudio Estadístico sobre el Fenómeno de la Violencia en Comunidades Intervenido para el Mejoramiento de la Seguridad Ciudadana y la Paz Social. San José: DEMOSCOPIA, 2014.

- Son instancias para la solución de los problemas más cotidianos de las personas. Se centran en los problemas de convivencia especialmente entre los vecinos de una comunidad, aunque también pueden resolver problemas dentro de las familias (siempre y cuando no haya violencia), o entre las personas y las empresas o instituciones.
- Promueven formas alternativas y pacíficas de resolver conflictos. Funcionan a través de la mediación. Como sabemos, esta forma privilegia el dialogo y la comunicación entre las partes, de manera que son ellos quienes terminan llegando a los acuerdos para resolver sus disputas.
- Tienen la capacidad de promover la participación comunitaria. Funcionan mediante la instalación de una infraestructura básica en espacios con fuerte cercanía a las comunidades. En ella, laboran mediadores que requieren de una capacitación importante, pero no necesariamente jurídica. Por lo tanto, pueden participar voluntarios de la comunidad como funcionarios de organizaciones, personas pensionadas o simplemente líderes de la misma comunidad.
- Privilegian la atención a comunidades y poblaciones especialmente vulnerables. Las Casas de Justicia trabajan idealmente mediante alianzas con los gobiernos locales, que tienen un mayor conocimiento de estas poblaciones que requieren de una mayor atención por su condición de especial vulnerabilidad. Estas autoridades locales conocen también con mucha más precisión las características diferentes de cada grupo población que integra su comunidad. Por eso, pueden impulsar programas o políticas especializados para su mejor atención.
- La efectividad depende realmente de la voluntad de las partes. Más que de procedimientos administrativos y legales, en este sistema el llegar o no acuerdos depende fundamentalmente de la capacidad de dialogo y comunicación de las partes, así como de su interés real de llegar a un buen arreglo. Por eso las Casas de Justicia pueden tener resultados mucho más eficaces, y ciertamente con mucha mayor transparencia y conocimiento de los actores de cada una de las etapas.

- Son servicios gratuitos. Las Casas de Justicia son un servicio público, donde las partes no requieren de mayor asesoría jurídica. El acuerdo puede lograrse de manera realmente rápida y eficiente. Por esto, son procesos que no requieren de inversiones económicas por parte de los actores.
- Son centros de referencia para la solución de otros problemas. En las Casas de Justicia funcionan también sistemas de referencia, que orientan a las personas en cuanto a trámites e instituciones donde puede resolver problemas. Incluso en muchas de ellas se instala un servicio de “consultorio jurídico” que acompaña en caso de que se necesite una intervención ya de tipo judicial.

El Programa de Casas de Justicia tiene varios años funcionando en Costa Rica. Existen alrededor de 20 de este tipo de centros en diferentes comunidades del país, y atienden más de 40.000 personas por año. Es un programa que tiene la capacidad de acercar realmente la justicia a las personas con enfoque de convivencia y de trabajo en la comunidad. Tiene importantes retos hacia adelante, que sobre todo se relacionan con alcanzar un mayor conocimiento entre la población, y especialmente una mayor utilidad en cuanto a los objetivos de resolver de manera pacífica los conflictos y acercar realmente la justicia a las personas.

2. El Programa Dialoguemos

Al ser centros de mediación con una infraestructura y burocracia mínima para funcionar, las Casas de Justicia siguen siendo una opción que puede estar lejana de las comunidades y las personas. Por eso el Programa Dialoguemos busca instalar las más sencillas y prácticas capacidades de diálogo y comunicación en las comunidades, de manera que personas con la debida capacitación puedan prestar el servicio de manera oportuna y rápida, ayudando a las personas a solucionar sus problemas.

El Programa consiste en la formación de líderes de las comunidades y centros educativos en técnicas de mediación y resolución pacífica de conflictos. Estas personas, también voluntarias, adquieren la capacidad de promover el diálogo entre vecinos y/o estudiantes, de manera

que ellos mismos puedan construir los acuerdos para la solución de sus problemas, y con ello alcanzar la justicia que ambos desean.

El servicio puede ser prestado en cualquier lugar donde se pueda conversar: La puerta de la casa, la banca del parque o el comedor del centro educativo. No requieren de ninguna formalidad o burocracia, y por tanto pueden brindar el servicio de mediación en el momento justo en que se produce un problema. De esta manera se puede evitar la escala del conflicto y hasta posibles situaciones de violencia.

La capacitación la brinda un equipo experto del Ministerio de Justicia y Paz. Consiste en dos días de entrenamiento dirigido, mediante una metodología que enseña a resolver problemas siguiendo las siguientes etapas: i) Revisar el caso, ii) iniciar el dialogo, iii) relatar los hechos, iv) crear opciones de solución, v) negociar y tomar posiciones y vi) alcanzar el acuerdo.

Muchos de los casos no podrán ser resueltos en esta etapa de máxima sencillez e informalidad. Lo más importante es que se puedan atender y evitar situaciones de violencia. Los casos pueden ser también elevados o remitidos a otras instancias más institucionalizadas como las mismas casas de justicia o a los tribunales correspondientes del Poder Judicial, según corresponda. Finalmente, nuestro objetivo debería ser poder construir un sistema de justicia que pueda brindar las más diversas opciones a las personas para resolver de manera efectiva y rápida sus problemas.

Fortalecimiento de la justicia en el desarrollo democrático de una ciudadanía incluyente

Josette Altmann Borbón

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN

A inicios del tercer milenio, en un mundo globalizado y cada vez más interdependiente, los retos del combate a la pobreza y la igualación de oportunidades de las poblaciones pobres siguen expresando un desaprovechamiento del recurso más importante que tienen las naciones: su gente. Esto contraviene tanto imperativos éticos como la racionalidad económica. Las constituciones políticas en la mayoría de países en América Latina le señalan al Estado la responsabilidad de garantizar, además del bienestar general, el ejercicio pleno de los derechos y deberes, la participación ciudadana, la convivencia pacífica y la vigencia de un orden jurídico pronto y cumplido. El desafío sigue siendo la ejecución de políticas que faciliten el acceso pleno a la justicia de los estratos más vulnerables de la sociedad, y la igualación de derechos frente a las instituciones, instancias y procesos básicos de las poblaciones más pobres. Sin restar importancia al enfoque de la justicia definido en función de las instituciones que se ocupan de esta, en este artículo me ocupo del concepto en función de las vidas y libertades de las personas para alcanzar calidad de vida y un bienestar dirigido al mayor número.

Ahora bien, evaluar los conceptos éticos y políticos como justicia e injusticia no pasa por una simple cuestión de registrar percepciones; pasa por razonar y comprender nuestro entorno. Somos sujetos ideológicos, lo que conduce a evaluar ciertas actitudes que pueden no guardar relación con intereses creados, pero que reflejan prejuicios y preconcepciones locales, dentro del papel que juegan la racionalidad y la razonabilidad en la comprensión de las exigencias de la justicia. A la luz de las teorías de Amartya Sen,⁷⁸ es en la aplicación y evaluación crítica de los fundamentos en los cuales se basan los juicios sobre la

78 De estas preocupaciones y la evaluación crítica de los fundamentos en los cuales se basan los juicios sobre la justicia teoriza Amartya Sen en su libro *La idea de la justicia*. Penguin Press, Londres, 2009

justicia como las libertades, capacidades, recursos, felicidad, bienestar, y otros, donde radica la relevancia de las diversas consideraciones que figuran bajo los enunciados generales de igualdad y libertad, así como la evidente conexión entre la búsqueda de la justicia y la búsqueda de la democracia en la viabilidad y el alcance de las reivindicaciones de los derechos humanos.

Diversos elementos de análisis dan cuenta de que hay una crisis del modelo de democracia liberal- representativa. Las personas en la actualidad tienen acceso con más facilidad al conocimiento y la información, que les permite darse cuenta que esta forma de gobierno no representa, ni satisface, sus intereses. La ciudadanía actualmente quiere tener voz e incidencia en todo cuanto la afecta, y no está dispuesta a ser gobernada por un sistema que tiene sólo la cualidad de ser el *“el menos malo”*, según la célebre frase de Winston Churchill. De ahí las demandas ciudadanas por una mayor participación. En ese sentido, hay que tener en cuenta que la democracia, como modelo de organización política dinámico, es perfectible y nada impide que se consolide de otra manera, más de acuerdo con lo que se espera de ella y a las necesidades de los nuevos tiempos. Las sociedades modernas tienden a ser cada día más complejas, con muchos problemas de difícil resolución. La solución precisa una ciudadanía madura y responsable, en pleno ejercicio de las responsabilidades políticas, económicas y de civilidad, para lo cual se requiere repensar la condición del ciudadano.

El concepto de ciudadanía idóneo para estos tiempos tiene que unir la racionalidad de la justicia con el sentimiento de pertenecer a una comunidad y su afán de participar en ella. Hay que tener en cuenta que solo quien se siente reconocido por una comunidad puede sentirse motivado a integrarse y comprometerse activamente con ella. Por eso la importancia de acrecentar la sensibilidad social y sentirse miembro de la colectividad, para romper con el individualismo que invade las democracias actuales. En realidad, los individuos deberían poder asumir su ciudadanía haciéndose cargo de la injusticia dentro y fuera de la propia comunidad política y cargando con su responsabilidad, para articular, desde ella, y con las mediaciones políticas pertinentes, una práctica solidaria eficaz. Además, es necesario ampliar la noción clásica de ciudadanía para integrar el pluralismo de las sociedades

actuales. Por tanto, la ciudadanía activa y social debe ser también multicultural.⁷⁹

En los años setenta surge una tendencia a reevaluar el peso del elemento argumentativo en el proceso deliberativo.⁸⁰ Tal proceso tiene diversos orígenes, siendo el más importante el cuestionamiento de la centralidad del momento decisorio en el proceso deliberativo. Autores como Touraine, Habermas, Cohen, Melucci y Bohman, que propusieron las teorías de los movimientos sociales o las teorías de la esfera pública, han señalado la importancia del momento argumentativo, entendido como un “intercambio de razones hecho en público”⁸¹. Autores que trabajan con la cuestión de la identidad también llamaron la atención sobre la relevancia del proceso argumentativo en el momento del reconocimiento de la validez de una identidad alternativa.⁸² Melucci, por ejemplo, llama la atención sobre el proceso de construcción de nuevas identidades por su “...carácter interactivo a través del cual diferentes individuos o grupos definen el significado de sus acciones”.⁸³ Finalmente, en forma más reciente surge un conjunto de experiencias administrativas⁸⁴ que han puesto en claro los principales elementos de una concepción *decisionista* de deliberación, en particular la idea defendida a partir de Weber⁸⁵ de que las formas complejas de administración pueden prescindir de elementos participativos y argumentativos.

79 Adela Cortina. *La ética de la sociedad civil*. Anaya, Madrid, 1994

80 Ramón Máiz. *Democracia participativa. Repensar la democracia como radicalización de la política*. En: *Metapolítica*. Vol. 5 N° 20, octubre - diciembre, 2001

81 Joshua Cohen. *Procedure and Substance in Deliberative Democracy*. Cambridge: Massachusetts Institute of Technology Press, 1997

82 Alberto Melucci. *Challenging Codes: Collective Actions in the Information Age*. Cambridge, New York: Cambridge University Press, 1996 p. 67

83 Ibid

84 Boaventura de Souza Santos. *Participatory Budgeting in Porto Alegre: Towards a Redistributive Justice*. En: *Politics and Society*. 1998; Abber, Rebeca. *From Clientelism to Cooperation: Local Government, Participatory Policy, and Civil Organization in Porto Alegre, Brazil*. En: *Politics and Society*, 1998. Pp. 511-537.; Leonardo Avritzer. *Sociedad civil, espacio público y poder local: una análise del orcamiento participativo en Belo Horizonte y Porto Alegre*. Manuscrito. 2000; Fung, A. y E. O. Wright. *Experiments in Empowered Deliberative Democracy*. Londres: Verso Press, 2000

85 Max Weber. *Economía y Sociedad*. Plon. París, 1971

El Estado-Nación ha quedado pequeño para solucionar muchos de los problemas que están planteados y, además, se muestra demasiado rígido para poder controlar los flujos globales de poder y de dinero. La globalización de la economía pone en duda el concepto mismo de economía nacional, siendo esa una de las más importantes causas de la quiebra del Estado del Bienestar; hoy, los estados no son ya soberanos para determinar las políticas sociales y económicas y se muestran incapaces no solo de controlar los flujos financieros, verdaderas fuentes de poder, sino también los flujos de información, o la economía criminal y el terrorismo internacional.⁸⁶ Los países por sí mismos, aún los más poderosos, no pueden hacer frente a las nuevas amenazas globales como pandemias, crimen organizado, cambio climático, etc., que generan nuevos riesgos globales y regionales y exigen una mirada compartida que requiere cooperación y asociación para enfrentarlos.⁸⁷

A todo ello hay que añadir que se ha producido un quiebre de la ciudadanía por diferentes motivos. Entre ellos destaca la llamada “economía global” como fenómeno excluyente de sectores sociales, segmentos de países y grupos de personas. Se trata de un sistema en el cual la creación de riqueza y el consumo se concentran en unos segmentos conectados a escala mundial, mientras que para amplios sectores de la población, a veces países enteros, se produce una transición de la anterior situación de explotación a una nueva de irrelevancia estructural desde la lógica del sistema. Ello conlleva que ante a las crisis se les tienda a dar respuestas de exclusión social, en vez de inclusión.

Así, la pobreza y la desigualdad se siguen manteniendo en un sector importante de la población, e incluso aumenta en las llamadas “nuevas pobrezas”. Todo ello incide directamente en el concepto de justicia social, la negación del principio de igualdad, de los derechos humanos básicos y de la posibilidad de poder tener un nivel de vida digno. La pobreza se transforma de esta manera en una dura interpelación al sistema democrático, y la exclusión social se traduce en una quiebra del principio democrático de ciudadanía.

86 Manuel Castells. *La era de la información*. Vol. II, Alianza Editorial, Madrid, 1998

87 Francisco Rojas Aravena. (Ed.) *Vínculos globales en un contexto multilateral complejo*. Editorial Teseo, Buenos Aires, 2012

II. JUSTICIA PARA TODOS EN LOS TEMAS DE LA AGENDA SOCIAL

El sistema judicial se ha distanciado de las realidades de los países; consecuentemente ha perdido capacidad para tutelar en forma eficaz el cumplimiento de las obligaciones formales en la sociedad. Esta situación es causa de múltiples acontecimientos que incluyen el poco o nulo acceso de las poblaciones más vulnerables al derecho a la justicia, a la prolongación de conflictos sociales y la postergación de soluciones, la pérdida de adhesión a las normas y procedimientos, y, en alguna medida, la indiferencia y poca solidaridad de la propia ciudadanía para la administración de la justicia. Como consecuencia se incrementan los hechos punibles, las conductas violentas y la impunidad, con los resultados y secuelas que ello implica. De igual manera origina, por la inseguridad en el cumplimiento de las obligaciones, un incremento en los costos de la actividad económica debido a los requerimientos de información y garantías de cumplimiento. Para dar respuesta a lo anterior surgen estrategias que promueven la acción del Estado en el apoyo técnico y humano de los sistemas judiciales, entre otros objetivos, para la ampliación del acceso de las poblaciones más pobres a los servicios judiciales, para la prevención del delito, la atención a las víctimas y un desarrollo de políticas carcelarias humanistas y eficaces,⁸⁸ en busca de remover los obstáculos que enfrenta en la actualidad la justicia como son la lentitud, la congestión y la necesidad de ajustar normas a las relaciones del nuevo contexto del desarrollo y la ciudadanía.

Los temas de la justicia y la agenda social tienen componentes colectivos, son multifacéticos y requieren de enfoques integrales, interinstitucionales, intersectoriales y multidisciplinarios. Las características de una sociedad y sus problemas son cambiantes, por lo que no se puede pensar en políticas públicas inmutables. Ello promueve el permanente análisis, debate y discusión del concepto de desarrollo, lo que favorece una visión integral del progreso. La “humanización” del

88 Para más información ver las bases de los distintos planes de desarrollo expuestos en el período electoral 2013/2014 en la región. En mi caso únicamente utilicé referencias de los distintos programas expuestos por los partidos políticos Liberación Nacional, Acción Ciudadana, Frente Amplio, Libertario y Unidad Social Cristiana en la campaña electoral de Costa Rica rumbo a las elecciones de 2014.

concepto de desarrollo trajo consigo múltiples debates académicos que lograron rupturas importantes con anteriores formas de gobernar y de generar políticas públicas para combatir la pobreza y la inequidad. El concepto de *desarrollo humano* sostenible vino a añadir a la dimensión económica otras como la social, la política, la jurídica, la ética y la ecológica. En esta noción del desarrollo, este está estrechamente condicionado a la productividad, la competitividad y la generación de empleos. Para que la política social sea efectiva, la política económica debe promover un crecimiento sostenido, distributivo e incluyente. Sin producción y sin empleo e inversión, no puede haber distribución; y sin redistribución, no hay equidad ni acceso a los bienes públicos.

Para facilitar la inclusión y la igualdad, actualmente el énfasis está puesto en la necesidad de lograr de manera complementaria el desarrollo económico, el crecimiento y la productividad con el desarrollo social, la distribución de la riqueza y un mercado laboral con justicia social. En otras palabras, la generación de políticas públicas que estén centradas en las personas y no sólo en los indicadores económicos. Se fortalece así el concepto de cohesión social como noción integral y multidimensional que trasciende los temas de reducción de la pobreza como la mera satisfacción de las necesidades básicas y materiales, y toma en cuenta los aspectos económicos, sociales, políticos, culturales y étnicos en cada sociedad. La cohesión social es un concepto complejo que tiene una vertiente objetiva y otra subjetiva, según análisis de la CEPAL. La primera se refiere tanto a la eficacia de los mecanismos de inclusión social, como a los comportamientos y valoraciones de los sujetos que forman parte de la sociedad. Para alcanzar la cohesión es necesario cumplir con ambas vertientes. Los *mecanismos* incluyen el empleo, los sistemas educacionales, la titularidad de derechos y las políticas de fomento de la equidad, el bienestar y la protección social. Los *comportamientos y valoraciones* de los sujetos abarcan ámbitos tan diversos como la confianza en las instituciones, el capital social, el sentido de pertenencia y solidaridad, la aceptación de normas de convivencia y la disposición a participar en espacios de deliberación y en proyectos colectivos. En relación con la segunda vertiente, los elementos subjetivos se basan en las percepciones de las y los miembros de una sociedad derivados del grado de confianza en las instituciones públicas y privadas, de poseer una titularidad efectiva de los distintos

derechos ciudadanos en los ámbitos económicos, sociales, jurídicos y políticos, donde las personas deben sentirse miembros activos de sus respectivas sociedades. Deben sentir que pueden participar y formar parte de las instancias deliberativas. Por esta razón, abrir espacios a la sociedad civil para fortalecer relaciones de solidaridad y responsabilidad social es crucial.

Al hablar de cohesión social en términos sociales, jurídicos y políticos, las circunstancias relevantes a considerar son la fuerte desigualdad, la discriminación, las debilidades en el Estado de Derecho, la volatilidad económica, la redefinición del mundo laboral y la relación de la cohesión social con las políticas de identidad. La perspectiva de CEPAL acerca de lo que es la cohesión social⁸⁹ incluye aquellos aspectos relacionados con la equidad que llevan a cuestionar la eficacia de los mecanismos privilegiados de inclusión o de exclusión, como son las condiciones socioeconómicas de empleo, educación, políticas de equidad y de protección social, tomando en cuenta, además, el hecho de que todo lo anterior establece percepciones, valoraciones, conductas y respuestas de los individuos ante la sociedad y la comunidad, que permiten o inhiben un sentido de pertenencia. Ahora bien, con base en la cohesión social los conceptos de pobreza y “ser pobre” varían. Al tomar en cuenta todos los elementos de la cohesión social, “ser pobre” no solo es una condición socioeconómica y de privación de bienes materiales, también es una situación de privación de la ciudadanía; una situación en la cual la persona no puede ejercer debidamente sus derechos políticos, sociales, jurídicos, económicos y culturales, por lo cual su participación adecuada en la sociedad se ve limitada.

El crecimiento económico, aunque es condición necesaria para el desarrollo, no es el único factor para alcanzarlo. Es indispensable que exista crecimiento económico, estabilidad monetaria y equilibrios macroeconómicos y financieros, pues sin ellos no hay recursos que permitan poner en marcha políticas públicas que apoyen el desarrollo social; pero también es necesario crear, o fortalecer, los mecanismos para la distribución equitativa de las riquezas generadas. La falta de cohesión social en una sociedad no solo tiene un impacto sobre los

89 Ana Sojo. “Cohesión Social: una mirada desde la CEPAL” En: Altmann, Josette. (Comp.) *Cohesión social y políticas sociales en Iberoamérica*. Quito, Ecuador, FLACSO/Fundación Carolina p. 141

aspectos económicos y sociales, también puede incidir en la erosión del sistema político e institucional. Por ejemplo, en un contexto de crecimiento económico se generan expectativas de bienestar en la población, pero si el bienestar no alcanza a todos los miembros de la sociedad, el resultado es un sentimiento general de injusticia social. La sensación de injusticia que provocan los altos índices de inequidad inevitablemente crea conflictos, violencia e inseguridad para el conjunto de la población, mina la credibilidad de los gobiernos y sus instituciones, y debilita las bases de la democracia, la gobernanza y el Estado de Derecho. Por esta razón, la cohesión social además de generar mecanismos para la equidad, debe conducir a la solidez del Estado de Derecho, del orden democrático y de la gobernabilidad, así como fomentar, propiciar y fortalecer el diálogo, la transparencia, la lucha contra la corrupción y el acceso a un sistema de justicia transparente e independiente.

El concepto de democracia ha venido evolucionando sobre la base de dos dimensiones clásicas: los procesos que conducen a la toma de decisión, y la relación entre quienes toman las decisiones y aquellos sobre quienes recaen. Conceptualmente la democracia incluye ideales y realidades. Es un proceso social en permanente construcción, ligado a la libertad y la justicia. La democracia se hace cotidianamente y forma parte de la experiencia de las y los ciudadanos, de los grupos sociales y de las comunidades que construyen todos los días su vida en común. Por eso se dice que es de realidades. El eje de la democracia es el ser humano, a quien le son inherentes derechos y responsabilidades. De ese fundamento filosófico se deriva la noción de ciudadanía. Igualmente deriva de este fundamento el derecho al disfrute de bienes y servicios de naturaleza socioeconómica, esto es: el bienestar, la cultura, la educación, la propiedad, el trabajo y la seguridad social como condición y derecho fundamental del ciudadano. Por eso se dice que la democracia es de ideales. La democracia, por esencia, es participativa. No existe democracia sin participación, es lo que define y caracteriza al sistema. Por ello, mientras mayores son las posibilidades reales de participación de los ciudadanos, más democrático es el Estado. En la actualidad y desde diversos ángulos, el sistema democrático representativo plantea serias dudas sobre su capacidad para llenar las aspiraciones de representatividad de la ciudadanía y para lograr la cohesión

social. Cuando las sociedades tienen fuertes desigualdades entre sus habitantes, las cuales se expresan en sus ingresos económicos o en las posibilidades de acceder a niveles razonables de bienestar, se habla de inequidades sociales y económicas que no son otra cosa que carencias de la democracia. En este sentido, la pobreza y la desigualdad son limitaciones o déficit de la democracia, más que problemas sociales.

III. CAMBIO DE PERSPECTIVA. DEMOCRACIA, JUSTICIA, FELICIDAD, BIENESTAR Y CAPACIDADES. ELEMENTOS PARA EL DEBATE.

“No me muerdas el dedo, mira lo que señalo con él”, decía Warren MacCulloch. Con esta frase comienzo este último tema, pues examinar, discutir y plantear aspectos del estado actual de la justicia social puede provocar mordiscos bastante fuertes.

Amartya Sen nos compartió en su clase *Hunger in the Modern World* (Economics 1364, Harvard University, Fall 1990) que, como economista, su profesión lo había llevado a tener una relación tormentosa con la perspectiva de la felicidad. Y no es para menos, señalaba que es difícil mantener la alegría al estudiar el hambre o la pobreza, o tratar de entender las causas y consecuencias del desempleo o la miseria. Nos explicó la economía del bienestar como la disciplina que se dedica a la evaluación de las bondades de los estados de cosas y de las políticas, colocando en el centro de su estudio a la felicidad como guía del bienestar humano, y de las ventajas aprovechadas por las diferentes personas. Esto vino a marcar un hito en las aproximaciones y los estudios de la pobreza y las desigualdades, para que estas sirvieran como base de evaluación social y la formulación de políticas públicas para combatirlas.

Ahora bien, la prolongación del concepto de pobreza está relacionada con una gran variedad de dificultades económicas como las sociales y las legales. Los derechos humanos conforman una integralidad que comprende ámbitos políticos, económicos, sociales y culturales, pero a pesar de los importantes avances de los últimos años en poseer indicadores más específicos para la medición de estos, sigue complicando para la realización de diagnósticos y la medición respecto a su cumplimiento, el hecho que deben asimilarse los temas de equidad

en relación con los derechos económicos y sociales, así como los de la integración social en el ámbito de los derechos culturales. Los términos de la exclusión o inclusión social en el concepto de ciudadanía plena, dependerán en gran medida de la manera en que interactúan al interior de cada sociedad los distintos *disfrutes* y *capacidades*. De nuevo, tal como lo señalé al inicio del artículo, a la luz de las teorías de Amartya Sen lo que interesa es saber cuál es el grado de libertad que tiene una persona en una sociedad para alcanzar la satisfacción de sus necesidades, incluidas las de acceso a la justicia, participación política y pertenencia cultural. Esta libertad debe ir acompañada de la creación de canales por medio de los cuales la gente participe en el diseño y aprobación de sus propias estrategias de apoyo, como redes de protección social que ayuden a “crear sociedad”.

El verdadero bien común del ideal rousseano se alcanza cuando se generan políticas públicas centradas en las personas y no sólo en los indicadores económicos. Debe buscarse el incremento de las potencialidades de elección, así como de las posibilidades de realización del individuo en sociedad mediante la satisfacción de necesidades materiales, el acceso a oportunidades culturales, judiciales y educacionales, el goce pleno de libertades y derechos cívicos y el amparo a su integridad física y a su dignidad individual.⁹⁰ Para ello, la política social no debe estar en aislamiento ni subordinación a la política económica, sino que el desarrollo social debe ser visto como una condición necesaria, consustancial y complementaria para que el crecimiento y desarrollo económico sean verdaderamente exitosos.

Mas es difícil reflexionar sobre la idea de la justicia social sin antes hacerlo, o de manera simultánea, sobre el proyecto de país que se tiene. En América Latina hemos logrado dimensionar los cambios ocurridos en el mundo, sin embargo, ¿tenemos claro dónde y cómo se insertan los países en ellos? Dudo que lo tengamos claro. Nos debatimos entre el pasado y el presente, pero no hemos logrado proyectarnos al futuro, lo que nos deja con un gigantesco déficit de planificación. Aún ahora crea fraccionamientos en la integración regional la discusión planteada entre neoliberales y keynesianos que revive las viejas con-

90 Guillermo Zúñiga. “Políticas públicas y cohesión social. La política fiscal en Costa Rica.” En: Altmann, Josette. Comp. *Cohesión social y políticas sociales en Iberoamérica*. Quito, Ecuador, FLACSO/Fundación Carolina p. 189

frontaciones entre desarrollistas y estructuralistas de los años sesenta, o entre liberales y planificadores de los treinta. Y para sumar, el conocido dilema “mercado *vs* Estado” no ayuda mucho. El viejo dilema “crecimiento o equidad”, alrededor del cual giró el enfrentamiento teórico sobre desarrollo durante la segunda mitad del siglo XX, aparece desbordado por el surgimiento de temas como el mejoramiento de la calidad de vida en condiciones de libertad, el desarrollo sostenible o la importancia de fortalecer el concepto de ciudadanía como fiel expresión de una nueva estabilidad democrática. Muchos países terminan pagando altos costos de gobernabilidad y equidad por sostener un esquema de relación global que hoy está beneficiando a no más de treinta economías, la mayoría de ellas economías industrializadas, sin que, por otra parte, aparezcan señales claras del mundo rico para mejorar los términos de solidaridad con las regiones más pobres.

Fue la idea racional de la colaboración y la cooperación surgida del instinto mismo de la vida, contrapuesta al impulso natural del antagonismo, lo que vio nacer a la sociedad pasando de la defensa personal del individuo al grupo, a cambio de la sujeción a la ley y a la participación en las actividades comunes.⁹¹ Una paradoja que enfrentan las nuevas generaciones es cuando se encuentran en el dilema de escoger entre lo que de ellos se espera, que es prepararse para competir en un mercado laboral, y el impulso de su empatía social que los lleva a desear un cambio en el orden político-cultural generador de grandes inequidades que traen pobreza, desigualdad, y carencias materiales y espirituales. Para José Figueres Ferrer el dilema del Siglo XXI vendría a constituirse en abrir las mentes y procurar ver en los medios de producción los instrumentos del bienestar general, creando oportunidades e igualación de derechos, o se seguiría mirando de manera torpe a los bienes productivos modernos, cada vez más complejos, como meros objetivos de comodidades personales, incrementando las asimetrías, las injusticias y las desigualdades a lo interno de las naciones y entre las naciones, a pesar de los nuevos conocimientos.⁹²

91 La publicación de los ensayos sobre Democracia, Socialismo y Libertad de José Figueres Ferrer compilados en 1942 en el libro *Palabras Gastadas* inducen a una reflexión de estos conceptos, así como a plantearse la justicia social, el bienestar del mayor número y los sentimientos del ser humano como las luchas sin fin por la equidad.

92 José Figueres Ferrer escribió *La pobreza de las Naciones* en contraposición al modelo de desarrollo planteado en *La Riqueza de las Naciones* de Adam Smith.

El cumplimiento de los derechos económicos y sociales representa uno de los principales desafíos para la gobernabilidad democrática en América Latina. Aunque en promedio la mayoría de los países pueden ser considerados de renta media, no todos los ciudadanos gozan de una mínima calidad de vida debido a las persistentes inequidades. Las asimetrías a lo interno y entre los países de América Latina señalan diferencias en relación con el porcentaje de pobreza. La mayor parte de los países de América Latina han realizado esfuerzos en la redistribución de un poder formal que, históricamente ha estado y, en general, continúa estando, centralizado en el Poder Ejecutivo, como herencia que se mantiene de los regímenes autoritarios coloniales. En tal sentido, se tiene por cierto que las sociedades son más democráticas en la medida en que los ciudadanos tomen parte en los procesos de decisiones sobre los asuntos públicos. Recuperar un sentido de metas centradas en el ser humano, en su desarrollo y potenciamiento es lo que permite recobrar los valores universales de la Declaración de los Derechos Humanos, desde sus orígenes en la Revolución Francesa a las metas colectivas que hoy nos hemos propuesto con los Objetivos del Milenio. Ese es el camino para enfrentar los desafíos del presente y superar de manera cooperativa los futuros.

En una buena parte de las democracias en el ámbito mundial se observa una tendencia de la ciudadanía a sentirse progresivamente alejada de los políticos y de la política, considerada cada vez más como predio exclusivo de una elite que hace de ésta una profesión distanciada de la realidad, que busca la defensa corporativa de sus intereses abandonando la consecución del bien común. Adonis y Multan han señalado que, aun cuando la democracia ha existido por más de dos mil años, ninguna nación occidental moderna posee un gobierno en el sentido dicho por Abraham Lincoln en su Discurso de Gettysburg: del, por y para el pueblo. Tampoco, añaden, durante el siglo XX hubo mucha innovación en las formas de democracia, y han sido escasas las medidas genuinamente imaginativas para involucrar “al pueblo” en la toma de decisiones.⁹³

93 Andrew Adonis y Greoff Multan. “Back to Greece. The Scope for Direct Democracy”. En: Greoff Mulgan (Ed.) *Life After Politics. New Thinking for the Twenty- First Century*. Hammersmith, Londres: Fontana Press, 1997 p. 227

La gobernanza se entiende como una articulación de intereses. No es técnica, es política. Es gestión de conflictos. Se centra en asuntos de eficiencia institucional del Estado, pero también en la relación que existe entre la satisfacción de necesidades de la población, la construcción de ciudadanos como sujetos de derecho y la relación de estos con el sistema político. En suma, el grado de libertad que tienen las personas en una sociedad para alcanzar la satisfacción de sus necesidades, incluidas las de participación política y pertenencia cultural.⁹⁴ Debe entenderse como la capacidad que tenga un gobierno elegido democráticamente para dar disposiciones atendiendo demandas sociales, y la voluntad de aceptarlas de los gobernados. El tema de la capacidad plantea el de la eficiencia gubernativa y el de su aceptabilidad la coloca en la discusión de la legitimidad, que comienza con el origen democrático de quien ordena y se extiende a la amplitud del proyecto social que desarrollan los gobiernos. Planteado de esta manera, el análisis de la gobernabilidad debe estar referido a los viejos y nuevos actores que actúan en el escenario político y a los procesos sociales e institucionales que legitiman o invalidan su desempeño.

94 La investigación reciente de lo que ha venido a llamarse “la perspectiva de la capacidad” encaja, según Amartya Sen, con la comprensión de justicia en términos de vidas humanas y las libertades que las personas puedan ejercer. Véase Martha Nussbaum y Amartya Sen (eds), *The Quality of Life*. Clarendon Press, Oxford, 1993.

BIBLIOGRAFÍA

- Abber, Rebeca. *From Clientelism to Cooperation: Local Government, Participatory Policy, and Civic Organization in Porto Alegre, Brazil*. En: *Politics and Society*, 1998
- Altmann Borbón, Josette. *Costa Rica en América Latina. Historia Inmediata*. Editorial FLACSO- Costa Rica. San José, 1998
- Altmann Borbón, Josette, Beirute, Tatiana, Falconí, Fander y Rojas Aravena, Francisco. (Coord). *América Latina y el Caribe: Perspectivas de desarrollo y coincidencias para la transformación del Estado*. San José, Costa Rica, FLACSO-Secretaría General/AE-CID, 2011
- Altmann Borbón, Josette. (Comp). *Integración y Cohesión Social: Análisis desde América Latina e Iberoamérica*. FORO Series. Quito, Ecuador, FLACSO-Ecuador, 2009
- Altmann Borbón, Josette. “Democratizar la Democracia en América Latina. De la democracia electoral a la participativa”. En: *Nombres Propios*. Madrid, España, Fundación Carolina, 2007
- Avritzer, Leonardo. *Sociedad civil, espacio público y poder local: una análise do Orçamento participativo en Belo Horizonte y Porto Alegre*. Manuscrito, 2000
- Capra, Fritjof. *La trama de la vida*. Editorial Anagrama, Barcelona, 1999
- Castells, Manuel. *La era de la información*. Vol II, Alianza Editorial, Madrid, 1998
- Cohen, Joshua. *Procedure and Substance in Deliberative Democracy*. Cambridge: Massachusetts Institute of Technology Press, 1997
- Cortina, Adela. *La ética de la sociedad civil*. Anaya, Madrid, 1994
- Figueres Ferrer, José. *La Pobreza de las Naciones*. Imprenta Nacional de Costa Rica. San José, 1973
- Figueres Ferrer, José. *Palabras Gastadas*. Imprenta y Litografía Lehmann S.A., San José, 1979
- Giddens, Anthony. *Modernity and Self-identity. Self and Society in the Late Modern Age*. Polity Press, Cambridge, 1991

- Giddens, Anthony. *Central Problems in Social Theory: Action, Structure, and Contradiction in Social Analysis*. University of California Press, 1979
- Máiz, Ramón. *Democracia participativa. Repensar la democracia como radicalización de la política*. En: *Metapolítica*. Vol. 5 N° 20, octubre - diciembre, 2001
- Melucci, Alberto. *Challenging Codes: Collective Actions in the Information Age*. Cambridge, New York: Cambridge University Press, 1996
- Mulgan, Geoff (Ed). *Life After Politics. New Thinking for the Twenty-First Century*. Hammersmith, London: Fontana Press, 1997
- Nussbaum, Martha y Amartya Sen. (Eds). *The Quality of Life*. Clarendon Press, Oxford, 1993
- Roemer, John E. *Theories of Distributive Justice*. Harvard University Press, Cambridge, 1996
- Rojas Aravena, Francisco. (Ed). *Vínculos globales en un contexto multilateral complejo*. Editorial Teseo, Buenos Aires, 2012
- Rowls, John. "Justice as Fairness", *Philosophical Review*, núm.67, 1958
- Rowls, John. *El derecho de gentes*. Editorial Paidós, Barcelona, 2001
- Rowls, John. *La justicia como equidad: una reformulación*. Paidós, Barcelona, 2002
- Santos, Boaventura.de.Souza. *Participatory Budgeting in Porto Alegre: Towards a Redistributive Justice*. En: *Politics and Society*. 1998
- Sen, Amartya. *The Idea of Justice*. Penguin Press, London, 2009
- Shklar, Judith. *The Faces of Injustice*. Yale University Press, New Haven, 1992
- Weber, Max. *Economía y Sociedad*. Plon. París, 1971

Desafíos, limitantes y aportes del viceministerio de Paz al acceso en la justicia en Costa Rica

Víctor Barrantes Marín

I. COMENTARIOS AL DOCUMENTO BASE

Respecto a la base conceptual aportada quisiéramos iniciar diciendo que celebramos el esfuerzo que ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el reconocimiento del acceso a la justicia, como un derecho fundamental en el que resaltan, desde nuestro enfoque, dos elementos fundamentales:

a) En primera instancia, el entender que este no se restringe al acceso formal a los tribunales, ya que permite plantearnos el reto de nuevas formas de garantizar el acceso a la justicia y romper paradigmas en este ámbito, entendiendo que no solo se imparte justicia en las oficinas formales del Poder Judicial y donde a través de la colaboración de la ciudadanía, se puede dar la apertura de nuevas y mejores formas. Tal puede ser el caso de las Casas de Justicia o el programa Facilitadores judiciales.

b) Como segundo elemento, vemos la eliminación de barreras de índole jurídica, social, económica y cultural que limitan la tutela efectiva de este derecho, particularmente a personas que enfrentan alguna condición de vulnerabilidad. Siendo este elemento quizás el de mayor dificultad, pero también el que evidencia que para el alcance de este derecho a cabalidad se deben realizar esfuerzos hacia un cambio sistémico e integral, que implican el involucramiento de múltiples actores. Y, dada esta complejidad, vemos con muy buenos ojos, el fijar estándares dentro de los cuales coincidimos en que *el plazo razonable en el proceso*, como parámetro resulte vital, ya que de nada vale el reconocimiento de nuestros derechos cuando el mismo llegue tardíamente o bien cuando el daño generado por ese no reconocimiento es irreparable. El segundo estándar que vemos como trascendental es *la eliminación de obstáculos económicos para garantizar el acceso a la justicia*; entendiendo esta no solo como los costos propios del proceso sino también como la centralización de los servicios que marginan a las comunidades rurales, y que nos hacen reflexionar que, en la me-

dida que un sistema se vuelva inalcanzable para la mayoría de la población pierde total sentido y, por tanto, convierte la promulgación de derechos en un adorno.

c) Por último, compartimos la urgencia de un enfoque diferencial en el acceso a la justicia para grupos en condición de vulnerabilidad, y recordamos lo planteado por García Ramírez cuando afirma que: “En América Latina, hablar de desigualdad y vulnerabilidad no es referirse a situaciones excepcionales, sino a hombres y hechos de la vida común y cotidiana, la más flagrante e inmediata. Este es el territorio que habita la mayoría de la población de nuestros países, y quedan sujetos a examen los problemas que afronta una extensa legión de desvalidos, reclamantes de diversos satisfactores; entre éstos, justicia⁹⁵.”

Ello lleva a priorizar sobre con cuál población debemos iniciar el trabajo, y tomando en cuenta las *100 Reglas de Brasilia*, encontramos la edad, la pertenencia a pueblos indígenas, la migración, la pobreza, el género y el desplazamiento interno. Estas han sido justamente las poblaciones a las que le ha priorizado el Viceministerio de Paz

II. PRINCIPALES DESAFÍOS Y LIMITANTES

Estos elementos que quisimos resaltar de la base conceptual coinciden con los mayores retos que enfrenta el país en esta materia y que son señalados por el Décimo Informe del Estado en la Nación, ya que desde la perspectiva del documento son las barreras legales o económica, la cobertura geográfica y la sensibilización hacia grupos vulnerables, donde se encuentran los principales retos del país.

Dentro de la barrera legal están los plazos no tan razonables, acerca de los cuales el Decimonoveno Informe del Estado de la Nación nos indica que, para el año 2012, los procesos de familia tuvieron un promedio de entre 23 y 26 meses; en la materia trabajo y penal, para el mismo año, el promedio fue de 20 meses, y para los juicios contenciosos la duración promedio fue de 17 meses. Con lo cual vemos que todos duraran más del año y está claro que este tiempo puede ser mucho para algunas realidades urgentes de las poblaciones vulnerables.

95 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Los “vulnerables ante la justicia”*. En Acceso a la Justicia y Derechos Humanos. Publicación del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires. 2013, pág. 97.

Por otro lado, las barreras económicas crecen a un ritmo acelerado ya que los costos por caso terminado se han incrementado. *El gasto en justicia por habitante* ha crecido todos los años, ya que en el 2011 fue de \$80 por habitante, valor que casi duplica al registrado en el 2006, que fue de \$43,9. Dichos montos se alejan cada vez más de las posibilidades de las poblaciones vulnerables, dado que sus ingresos no suben tan rápido.

Por último, la cobertura geográfica y el acceso a poblaciones vulnerables están relacionados y solo un esfuerzo por coordinar con las comunidades puede hacer posible la respuesta a los múltiples lugares y poblaciones a las que hace falta llegar.

Definitivamente el acceso a la justicia es un tema de suma relevancia como parte de la garantía a los derechos humanos. Para garantizarlo, no podemos centrarnos únicamente en reformas a la normativa, pues es conocido por ejemplo el caso de la reforma en materia contencioso administrativa que, si bien ha significado un gran avance a nivel judicial, los propios operadores judiciales son firmes en señalar que no equivaldrá a una variación significativa en los plazos para resolver este tipo de asuntos. Esto por cuanto las características especiales de los casos que se tramitan en la vía contenciosa implican el abordaje por parte de diferentes actores sociales, sobre todo el actor estatal, que se debe limitar al principio de legalidad y a las directrices que se le giren en cada caso concreto.

De igual forma, es posible analizar los delitos de flagrancia que, si bien han permitido reducir el tiempo de solución para los involucrados, podrían significar un marcado ascenso en la cantidad de personas descontando sus penas en centros penales. En materia laboral, de igual forma, si bien es posible hasta llegar a acuerdos entre las partes, el nivel de incumplimiento de lo pactado (o de lo decidido por el juez, en caso que así se resuelva) tampoco es el deseado.

En fin, sirvan estos pequeños ejemplos para recalcar lo dicho –como lo externa el texto de Pineda Neisa- en el sentido de que el acceso a la justicia no será una realidad únicamente con realizar reformas a la ley o con conceder a las partes la posibilidad de recurrir las decisiones de un juez; esas posibilidades deben ser acordes con la realidad y no volverse un obstáculo más para brindar una justicia pronta y cumplida a la población.

Esa situación se presenta en muchos de los casos que se ventilan en el ámbito judicial, pues no existe una cercanía entre el juez y la realidad que enfrenta el individuo: el juez decide por las partes, tomando como parámetro su conocimiento de la ley y lo que esta le delimita.

III. NUESTRO APORTE

Desde esta óptica, el principal aporte que realiza el Viceministerio de Paz como ente rector en materia de prevención de violencia y promotor de la cultura de paz, es precisamente ofrecer una alternativa a los ciudadanos con el fin de que puedan acceder a la justicia en sus propias comunidades. Así, el Programa Casas de Justicia, nacido en el año 2000, propicia una visión transformadora y autogestionadora del conflicto, en la cual las partes involucradas buscan encontrar una solución mutuamente satisfactoria a sus intereses.

Esto propicia un camino ágil no solo por la rapidez con que se puede resolver la situación, sino que además es de fácil comprensión para los involucrados. Permite ahorro en tiempo, dinero, recursos y, más que todo, el desgaste emocional que conlleva acudir a los tribunales de justicia a resolver conflictos que, en muchos casos, son temas vecinales o familiares que pueden solucionarse de una manera diferente, mediante el uso del diálogo y en búsqueda de la convivencia pacífica en las comunidades. (Es importante resaltar que la mayor cantidad de personas que acuden a las casas de justicia lo hacen por casos familiares o vecinales.)

Es fundamental mencionar dos aspectos medulares de las casas de justicia:

De un lado, su atención a población en estado de vulnerabilidad social. Si bien la Ley RAC (Ley 7727) no es de aplicación exclusiva para esas personas, la atención se ha concentrado en estas pues son, precisamente, quienes tienen mayores dificultades de acceso a la justicia por los costos económicos y por el desplazamiento que significa, en la mayoría de los casos, acudir a esos servicios. Casas de Justicia se constituye en un acercamiento de la justicia a la comunidad donde estas personas habitan, pues se intenta que se encuentren ubicadas en zonas que requieran atención prioritaria por las condiciones sociales de la población.

De otro lado, Casas de Justicia trata de dar atención a la mayor causa de violencia en Costa Rica, como son las relaciones interpersonales. El servicio que se ofrece en estos centros de mediación procura que las personas involucradas en un conflicto se sienten a hablar de esa situación, para obtener un acuerdo que satisfaga a todos, es cierto. Sin embargo, el objetivo fundamental de las casas de justicia no es lograr el acuerdo, es más bien fortalecer las relaciones interpersonales mediante el uso del diálogo para fomentar la cultura de paz.

Un punto a rescatar es que esta forma de actuar en las casas de justicia logra una conexión entre el mediador y la realidad costarricense, pues en primer lugar se busca que las personas que faciliten el diálogo sean actores comunales con amplia referencia de lo que acontece en la población, de forma que puedan contribuir a que las personas involucradas se pongan en la situación del otro a la hora de propiciar un posible acuerdo.

Esta ha sido una tarea ardua, de constante crecimiento. Poco a poco se ha logrado ganar un reconocimiento al trabajo que se efectúa desde de las casas de justicia, incluso a nivel judicial. Esto se denota en la homologación de acuerdos en diferentes materias (de familia, tránsito, por ejemplo), pero sobre todo en la referencia de casos por parte de los mismos funcionarios judiciales a los servicios que se brindan en las casas de justicia. Esto se va obteniendo gracias a pequeñas alianzas con sectores del Poder Judicial y ante la garantía de que la Ley 7727 otorga a los acuerdos logrados en casas de justicia la misma validez de una sentencia judicial, siempre que evidentemente se cumpla con los requisitos que la propia Ley establece. En ese mismo sentido, se han coordinado de manera satisfactoria actividades de sensibilización con diferentes operadores judiciales, tales como funcionarios propiamente o abogados litigantes, con el fin de que se enteren del trabajo que se realiza en las casas de justicia y la validez de lo que se lleva a cabo desde estas.

Debo concluir señalando que la principal herramienta que ofrece el Viceministerio de Paz es sentar las bases de la comunicación asertiva por medio del diálogo en las comunidades, formando gestores de paz que puedan replicar o multiplicar en las propias comunidades el trabajo que se efectúa en las casas de justicia.

**Casas de Justicia
Ministerio de Justicia y Paz**

Año	Atenciones	Mediaciones	Con Acuerdo
2010	50770	7464	1952
2011	40786	5600	3422
2012	45088	6728	2759
2013	53410	8364	3447
2014*	320	150	85

*Los datos del año 2014 corresponden únicamente al I Trimestre.

**Sensibilizaciones y Capacitaciones
Dinarac**

Año	Atenciones
2010	4070
2011	12434
2012	8175
2013	12180

Tema 2

El acceso a la justicia en Guatemala

Acceso a la justicia en Guatemala. Riesgos, desafíos y construcción de oportunidades

Juan José Hernández Mejía

I. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL ACCESO A LA JUSTICIA EN GUATEMALA

Los sistemas de justicia de varios de los países de la región han sido insuficientes ante las necesidades sociales de resolución de conflictos. Esta debilidad puede explicarse desde distintos ángulos. Una explicación sencilla, pero no por eso inválida, podría ser que su debilidad ha obedecido a la casi anulación de las instituciones o su inoperatividad por falta de presupuestos adecuados, en algunos casos, desde la concepción constitucional que de ellas se hace.

Aunque de peso, no creo que la anterior explicación sea la única, se pueden buscar otras en la historia de nuestros países. Por ejemplo, la de Guatemala, que ha estado impregnada de múltiples dictaduras militares, conflictos armados, intervenciones colonialistas e imperialistas con enorme poder e intereses económicos, situaciones ante las cuales lo más conveniente ha sido tener instituciones de justicia débiles, pues de todos modos el poder se ejerce de hecho y no por el derecho. En ocasiones, estas realidades han exigido la no aplicación de las leyes correspondientes o han obligado a la aplicación de disposiciones contrarias al debido proceso, en clara subordinación del Poder Judicial al Ejecutivo. Es obvio que la separación republicana de poderes u organismos, tan necesaria para el ejercicio equilibrado de ese poder delegado, no ha sido tal. Ocasionalmente se apreciaron algunos atisbos de independencia entre los organismos, pero rápidamente han sido sofocados como un pequeño fuego que inicia, porque se corre el riesgo de que el sistema llegue a funcionar. Las graves violaciones de la independencia judicial siguen siendo el diario vivir. Ejemplo de lo anterior, son las declaraciones públicas de las autoridades del organismo ejecutivo respecto al caso de genocidio, y el colmo es el punto

resolutivo 3-2014 de Reconciliación Nacional, emitido por el organismo legislativo, negando la posibilidad jurídica de que en Guatemala haya habido genocidio.

La implementación del programa de fortalecimiento de las instituciones civiles y la desmilitarización del Estado, contenido en los Acuerdos de Paz, ha demostrado ser sumamente compleja de llevar a la práctica. Guatemala se organizó como un Estado construido al servicio de una estructura social que excluye a las grandes mayorías de la población, en donde las instituciones de justicia y seguridad pública se someten al poder militar y político y se hace evidente la alianza de estos últimos con el poder económico y social oligárquico; a esta ecuación se suman otros nuevos actores, operadores políticos del capital emergente vinculados a criminalidad económica y organizada.

Este escenario dantesco no tiene nada de exageración. Basta ojear algún diario para ver, por ejemplo, la impunidad en los casos de graves violaciones a los derechos humanos y genocidio durante el conflicto armado interno; para ver las operaciones de ejecuciones extrajudiciales llevadas a cabo por autoridades de las fuerzas de seguridad; para ver los vínculos entre altas autoridades de las instituciones de seguridad con ciertos condenados que se encuentran cumpliendo pena de prisión y desde allí manejan muchos negocios ilícitos en contubernio con aquellos; o para ver como dentro de los partidos políticos se discute cuántos puestos lograrán nombrar para las altas autoridades judiciales y se los reparten como si fueran cartas de una baraja. Se ha puesto en evidencia la forma como opera orquestadamente la dirigencia de instituciones, entidades gremiales y universidades para pervertir el sistema de selección de las máximas autoridades del sistema de justicia.

Algunas investigaciones de este nivel, como era de esperarse, no han surgido de las instituciones nacionales. Han surgido precisamente de una entidad de las Naciones Unidas denominada Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, CICIG. Esta comisión, obviamente, parece ser muy molesta para ciertos sectores que, bajo argumentos de soberanía nacional, intentan cuestionar la necesidad de la permanencia de la misma en el país, cuando, en su momento, fue el mismo gobierno de Guatemala quien solicitó el apoyo internacional

para investigar y dismantelar esos aparatos clandestinos y estructuras paralelas de poder y aprobó los términos del mismo.

De la mano de todo esto, los propios sistemas de justicia han añadido su porción de responsabilidad, pues con los sistemas escritos de tramitación de expedientes, que utilizan el elevado lenguaje jurídico --rebuscado para el ciudadano común-- y las prácticas procedimentales tan complejas, burocráticas y alejadas de cualquier principio básico de la administración que promueven, se han alejado y aislado de la ciudadanía a la que se deben. La percepción de la población ante el sistema de justicia no puede ser otra que la de una institución al servicio y en garantía de los intereses de los poderosos. A veces las percepciones no son tan equivocadas.

Para la resolución de los casos más comunes, el sistema judicial tampoco ha sido eficaz, pues el monopolio de la administración de justicia por parte del Estado y la formalización de su realización, han significado la incapacidad de atender la creciente demanda de ese servicio; en muchas ocasiones, ello se ha debido al excesivo congestionamiento de los sistemas y, en otras, al elevado costo que implica ante ciertos conflictos leves (relación costo – beneficio).

Entonces, se ha tomado consciencia de que el sistema de justicia formal y oficial no es y no puede ser la única forma de gestionar los conflictos. Por eso, un desafío lo constituye el fortalecimiento de la participación social por medio de mecanismos locales, paralelos y menos formales, para la resolución pacífica de los conflictos, sin que esto signifique el debilitamiento del sistema oficial sino, más bien, intentando ampliar el acceso a las instituciones jurídicas para garantizar a toda la ciudadanía las vías adecuadas para el reclamo de sus derechos. Necesariamente se debe trabajar fuertemente en la recuperación de la confianza, pues para grandes sectores sociales, las instituciones carecen de legitimidad.

Considerando que Guatemala ha realizado ciertas acciones en búsqueda de acercar la justicia a toda la población, vale mencionar algunas de ellas. Se ha incrementado la cantidad de traductores e intérpretes para tener mayor facilidad de acceso a sus servicios, se creó la unidad de resolución alternativa de conflictos para difundir esos mecanismos; se crearon centros de mediación; se establecieron juz-

gados de paz comunitarios en cinco lugares de la República (cuyos jueces debían ser personas de reconocida honorabilidad en las comunidades, que conocieran el idioma del lugar y el español, estos tienen capacidad de realizar audiencias de conciliación, resuelven conforme a los usos y costumbres, la equidad y el derecho); se crearon centros de administración de justicia (en un mismo lugar e instalaciones hay presencia de las distintas instituciones que intervienen en la justicia penal). Estas figuras han sido criticadas por algunos sectores de los pueblos indígenas debido a que las consideran espacios de la justicia oficial, que no reconocen sus prácticas originarias y a que la selección de los jueces no ha sido legítima por la forma en que se realizó, desde la oficialidad.

En este sentido, se reconoce que existe un desafío enorme por lograr el pleno reconocimiento del pluralismo jurídico y generar las pautas de coordinación que permitan la interacción armónica de los diversos sistemas de justicia existentes en el país.

Otro desafío ha sido la identificación de ciertos espacios del sistema que funcionaban con singular precariedad y rezago; “casualmente” son aquellos destinados a atender a ciertas personas en condición de vulnerabilidad. Por ejemplo, los niños, niñas y adolescentes en situación de riesgo, así como las mujeres víctimas de violencia. En esos espacios se ha desarrollado, respectivamente, la justicia especializada en adolescentes en conflicto con la ley penal y de protección integral de la niñez y adolescencia; asimismo, la justicia especializada en contra de la violencia hacia la mujer. El desarrollo de enfoques diferenciados para tratar este tipo de conflictividad permite un acercamiento al principio de igualdad, ya que se reconocen las condiciones especiales y se toman medidas orientadas a dar un tratamiento adecuado a la situación.

La modernización de la justicia también ha dejado rezagada a la justicia de ejecución. Allí aún se observan varios desafíos, pues se sigue viendo a las personas privadas de libertad como ciudadanos de segunda categoría, y aún los funcionarios no asumen la responsabilidad completa que es inherente a sus funciones. Ello se evidencia, por ejemplo, en la mínima o nula supervisión que hacen de las condiciones en los centros de cumplimiento de condena.

Por otra parte, a lo interno de las instituciones se ha empezado a hacer evidente la necesidad de información. Muestra de esto es la creación de unidades encargadas de recopilar, analizar y garantizar la disponibilidad de la misma. No siempre ha sido así, la tendencia general había sido el desinterés por la información estadística de las instituciones y más aún si la información tenía relación con la autocrítica de ciertas prácticas de los funcionarios. Este creciente interés por la generación de información guarda cierta relación con la promulgación de la Ley de Acceso a la Información, en la cual se establecen obligaciones relativas a proveer la información de carácter público que cualquier ciudadano o funcionario requieran.

Aunado a la necesidad de información, se reconoce que la creciente demanda de sistemas judiciales eficientes ha acelerado la adopción de tecnologías de información y comunicación, con el objetivo de mejorar el acceso a la justicia, aumentar la cooperación y coordinación entre instituciones y fortalecer al sistema en su conjunto.

Lo anterior, debe ser visto como una excelente oportunidad para potenciar el alcance que estas unidades puedan tener y para evaluar los impactos reales de ciertas políticas públicas. Como en otras áreas de la administración pública, el uso de estas tecnologías se ha convertido en una herramienta clave para alcanzar esas metas. Los sistemas informáticos contribuyen a homogenizar las tareas y actividades, obtener indicadores de gestión y a hacer posible la conexión con otras entidades públicas y sus registros, con profesionales e instituciones judiciales y con los ciudadanos. Para la sostenibilidad y mantenimiento de un sistema informático de gestión de casos, resulta crucial que no sufra cambios surgidos de solicitudes antojadizas, pues estos cambios tienden a hacerlos perder la integralidad de su lógica sistémica y su funcionalidad. Por eso, la implementación conjunta de un sistema de gestión de calidad, puede ser el complemento idóneo del otro. Los sistemas de justicia aún tienen mucho de que beneficiarse respecto al uso de la tecnología y las metodologías de gestión orientadas a la mejora de los servicios.

Precisamente, uno de los problemas de la gestión de organizaciones tan grandes como suelen ser las instituciones de justicia es la dispersión de procedimientos existentes y la infinidad de prácticas diversas

que se dan en la realidad. La falta de claridad que eso genera en los funcionarios acarrea ineficacia y arbitrariedad. Una forma en que las instituciones de justicia pueden establecer y desarrollar adecuadamente la mejora de sus servicios y la estandarización de sus procedimientos administrativos, es mediante la implementación de sistemas de gestión de calidad. Estos últimos deben ser concebidos de tal forma que permitan la evolución de la cultura institucional.

Puesto que esa evolución no ocurre de la noche a la mañana, más que buscar cambios totales, abstractos y generales, los sistemas de gestión de calidad, deben estar orientados a resultados concretos y de corto plazo, para que puedan ser verificables. Esos resultados, deben fijarse de acuerdo a las políticas institucionales y deberán priorizarse conforme a la urgencia y factibilidad de los cambios propuestos. Entonces, resulta indispensable la definición de indicadores, especialmente de aquellos aspectos que son eminentemente administrativos en apoyo a la función jurisdiccional, pues la definición de estos permitirá realizar el monitoreo y seguimiento oportuno. Esta es una de las formas que la cooperación internacional tiene para asegurarse de que los recursos invertidos tienen resultados palpables, por muy pequeños que estos puedan ser, pero con la certeza de que están orientados a una panorámica más amplia. Aquí se hace necesario también contemplar los mecanismos que garanticen la sostenibilidad de los avances. Esa es la ventaja de que existan sistemas de gestión de calidad, pues aplican círculos de mejora continua y se enfocan en la detección, tanto de amenazas como de oportunidades de mejora, permitiendo registrar de manera ordenada y concentrada, las detecciones de inconsistencias en los procedimientos, el análisis de estas últimas y las propuestas solución.

Sin lugar a dudas, aún hay mucho camino que recorrer para el pleno acceso a la justicia en la región, pero siempre se puede aprender de las experiencias de los distintos países y se puede encontrar prácticas positivas que nos guían en la dirección correcta.

II. COMENTARIOS AL DOCUMENTO: “APROXIMACIÓN A LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN MATERIA DE ACCESO A LA JUSTICIA. REFLEXIONES PARA EL DEBATE” DE ANA SELENE PINEDA NEISA.

1. ¿Se promueve a nivel interno una visión amplia del concepto de acceso a la justicia?

En el país existen diversas organizaciones dedicadas a la defensa de derechos humanos que promueven esta visión, aunque no de manera exclusiva o como su única finalidad, pues lo hacen al impulsar sus propias visiones progresistas respecto a temas específicos dentro de la amplia gama de los derechos humanos.

A lo interno de las instituciones del sistema de justicia, es posible que la prioridad aún se centre en el acceso formal.

2. ¿Cuáles son los principales retos que enfrenta cualquier persona para ejercer su derecho de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de derechos?

Principal y mayoritariamente, considero que las personas deben enfrentar las barreras económicas. En este sentido, es interesante considerar que para un amplio sector de la población, debido a las carencias económicas en las que subsiste, acceder a la justicia representa muchas dificultades (honorarios profesionales, transporte hasta las sedes judiciales, días laborales perdidos, etc.).

3. Más allá de las reformas judiciales, ¿qué otras estrategias resultan oportunas para superar los retos que enfrenta el acceso a la justicia?

Las reformas judiciales son una buena estrategia y siguen siendo necesarias, posiblemente no han bastado, ya que muchas veces no se ha logrado trascender más allá de los cambios normativos hacia un verdadero cambio cultural y de las prácticas. Algunas de las soluciones para superar los retos deben buscarse fuera del ámbito estrictamente jurisdiccional, es decir, en los sistemas administrativos de apoyo a la función jurisdiccional. Una estrategia sería entonces, enfocarse en la modernización de los sistemas de gestión y en su efectividad.

En los países con población de distintos pueblos o naciones, partiendo del pluralismo jurídico, el acceso a la justicia también debe considerar el pleno reconocimiento de otros sistemas de justicia distintos al oficial.

4. ¿Cuáles son las principales dificultades que enfrentan los sistemas de justicia de la región para aplicar el estándar del plazo razonable?

La inadecuada y burocrática gestión de los casos, especialmente cuando se tramitan por escrito y se utilizan expedientes como registro de toda actuación, aunque por otra parte, también los sistemas que funcionan en base a audiencias, pueden congestionarse si no existe un adecuado manejo de las agendas, si la duración de las audiencias es excesiva y si se les quiere dar el mismo tratamiento procesal a todos los casos (subutilización de mecanismos alternativos de resolución de conflictos y medidas desjudicializadoras).

5. ¿Conviene implementar estrategias de difusión y capacitación sobre el criterio del plazo razonable? De ser conveniente ¿qué funcionarios o funcionarias deberían recibir capacitación al respecto?

Considero que esto es un tema que los funcionarios judiciales ya conocen suficientemente, por lo que sería más importante orientar la difusión y la capacitación hacia funcionarios administrativos o que realicen actividades de planificación, monitoreo, supervisión y disciplinarias.

6. ¿Resulta oportuno desarrollar mecanismos para monitorear el cumplimiento del plazo razonable en el proceso?

Sin lugar a dudas, es oportuno y necesario. Para realizar esto, una herramienta de gran utilidad son los sistemas informáticos de gestión de casos, incluso se pueden programar alertas que ayuden a evitar los retrasos excesivos e injustificados.

7. Además de las capacitaciones en materia de derechos humanos con enfoque de género, dirigidas a los funcionarios judiciales, ¿Qué estrategias podrían implementarse para evitar que estereotipos y prejuicios sobre la orientación sexual de

las personas afecten la imparcialidad subjetiva de los juzgadores?

Se deben impulsar políticas institucionales para visibilizar el tema. Así mismo, considerando que el conocimiento exclusivamente académico de este tipo de asuntos suele no ser suficiente, podrían implementarse campañas de sensibilización para tener mejores resultados.

8. ¿Qué mecanismos conviene desarrollar para atender los desafíos que enfrentan los sistemas de justicia en relación con el principio de la independencia judicial?

Fortalecimiento de la Carrera Judicial; mejorar los procesos de selección, sistema disciplinario, evaluación, renovación de cargos, ascensos, promociones y traslados, así como la remuneración de los jueces y magistrados. Fortalecimiento de redes para democratización de la justicia. Condiciones mínimas de seguridad para realizar la función jurisdiccional.

9. ¿En qué medida un mecanismo nacional de monitoreo de casos sobre violación al principio de independencia judicial podría resultar oportuno para abordar esta problemática?

A nivel nacional puede resultar insuficiente, es necesario contar con apoyo de diversas organizaciones nacionales e internacionales, esto con la finalidad de brindar la solidez y legitimidad suficientes para tener efectividad al momento de denunciar graves vulneraciones a la independencia judicial, las cuales pueden tener origen en estructuras de cooptación de las mismas instituciones.

10. ¿Qué acciones se deben promover para avanzar en la eliminación de las barreras económicas que afectan el acceso a justicia?

Las instituciones del sistema deben detectar desde el inicio de los procesos, si alguna de las partes se encuentra en una situación de pobreza de tal magnitud que no le permita ejercer adecuadamente sus derechos; esto con el objeto de brindarle prioritariamente los servicios que la institución esté en capacidad de facilitar (disminuciones o exoneraciones de ciertos costos, asistencia legal gratuita, aportes específicos como tarjetas para transporte, o comunicaciones telefónicas, etc.).

Respecto a la gran cantidad de conflictos que ni siquiera llegan al sistema, se debe analizar si es posible, de acuerdo a las asignaciones presupuestarias, mejorar su presencia en los lugares más distantes de las grandes metrópolis.

Por otra parte, también se deben impulsar y fortalecer las experiencias relativas a métodos alternativos de resolución de conflictos, pues en la medida en que estos abarquen la mayor cantidad de conflictividad, se podrá dedicar más recursos a los conflictos más graves y que requieren de intervenciones respaldadas por la fuerza pública.

11. ¿Cuáles son los principales retos para crear y aplicar una defensa pública eficaz?

Una vez superados los aspectos puramente presupuestarios, por ejemplo en cuanto a presencia o cobertura en todo el territorio, los retos para la eficacia de la defensa pública pasan por la calidad y excelencia de su servicio, para esto deben tener programas que permitan la adecuada capacitación y actualización de su personal.

12. ¿Cuáles son las principales dificultades para implementar mecanismos comunitarios para la resolución de conflictos?

Principalmente, el desconocimiento que la población tiene respecto a la eficacia que estos mecanismos pueden tener. Por otra parte, en los lugares con población indígena, será necesario afinar las pautas de coordinación y los canales de comunicación que se deben establecer entre los distintos sistemas que existan, para evitar problemas de duplicidad de conocimiento de los conflictos.

13. ¿Existen en el ordenamiento interno normas vigentes que lesionen el derecho a la protección judicial?

Considero que las posibles restricciones que se pueden encontrar en el ordenamiento jurídico, están orientadas a evitar que se haga un uso desmedido y malicioso de los recursos existentes. No obstante, podría haber aún algunas que simplemente representen formalidades innecesarias y que pueden poner en riesgo el acceso a la justicia.

14. ¿Cuál es el principal desafío del derecho a la protección judicial en el derecho interno?

Uno de los desafíos es, precisamente, la utilización excesiva de recursos a través de litigio malicioso, con la finalidad de atrasar los procesos y generar impunidad. Esta situación agudiza el congestiónamiento de los sistemas de justicia, por lo que debe dársele atención si se quiere mejorar la eficiencia general del sistema.

15. ¿Cuáles son las principales causas asociadas a la falta de eficacia de los recursos en la jurisdicción nacional?

Al menos en la materia penal, en Guatemala, se pueden observar dos modelos diferentes de gestión de los casos. Por una parte, la gestión penal por audiencias, la cual se utiliza para la fase de investigación, la fase intermedia y el juicio, mientras que para los recursos, se sigue utilizando principalmente la tramitación del expediente, es decir todo por escrito. Esto, aunado a la excesiva y maliciosa utilización que se ha hecho de los medios de impugnación y específicamente de la garantía constitucional que es el Amparo, afecta la eficacia de los recursos, pues vuelve lento a todo el sistema.

16. ¿Qué mecanismos podrían implementarse para identificar las condiciones de vulnerabilidad que afectan el acceso a la justicia?

En los casos concretos, las unidades encargadas de recibir de primera mano la información, deben tener la directriz de recabar y registrar en el sistema los datos concretos que se relacionen con las condiciones de vulnerabilidad, por ejemplo la pertenencia a pueblos indígenas, la pertenencia a minorías, la situación de migrante o desplazado, etc. El detectar esas condiciones permitirá que al gestionar el caso se le pueda dar el tratamiento adecuado. Para todo esto es necesario que las instituciones estén dispuestas a impulsar las políticas necesarias y difundir adecuadamente los mecanismos específicos que se adopten.

17. ¿Cuáles son los principales desafíos del acceso a la justicia a partir de las necesidades especiales de protección de las personas en condición de vulnerabilidad?

Como primer punto, la capacidad que deben tener en las instituciones del sistema de justicia para identificar oportunamente a las personas en condición de vulnerabilidad, posteriormente, la adecuada priorización que se haga para poder brindar la mejor e inmediata

respuesta de protección a quienes más lo ameriten. Considerando que los recursos institucionales no suelen ser suficientes, en los casos que así lo requieran, las instituciones deberán apoyarse en las diversas organizaciones que puedan existir, por ejemplo las que conforman redes de derivación de apoyo a víctimas, y coordinar efectivamente su intervención. El principal desafío en este punto es la efectividad de la intervención, pues puede estar en riesgo la vida o integridad de las personas.

18. En el contexto interno, ¿qué grupos en condición de vulnerabilidad enfrentan mayores obstáculos para el acceso a la justicia, debido al limitado reconocimiento de esa condición?

Las mujeres indígenas en situación de pobreza, las personas de la diversidad sexual, los niños y adolescentes, las personas de la tercera edad, las víctimas del conflicto armado interno, los miembros de comunidades en resistencia ante proyectos extractivos.

19. ¿Cuáles son los principales retos que enfrenta la cooperación internacional en temas de justicia en América Latina?

En materia de justicia, la cooperación internacional debe lidiar con ciertos escenarios sumamente complejos. Tal vez, uno de los más complejos tiene relación con el proceso de politización que las instituciones de justicia han sufrido, la cooptación de las instituciones por grupos de poder fáctico y la imposibilidad de la independencia judicial. Esto hace que sea muy complicado impulsar proyectos integrales que perduren a lo interno de las instituciones, pues en muchas ocasiones las autoridades no denotan el nivel de compromiso que dicen tener.

20. ¿Cuáles son las dificultades que limitan el desarrollo de estudios empíricos sobre la situación de acceso a la justicia en los países de la región?

La falta de disponibilidad de información por lo incipientes que aún son los sistemas estadísticos judiciales y la falta de indicadores precisos y estandarizados. Asimismo, los sistemas de justicia que aún no avanzan en pos de su democratización suelen ser bastante cerrados al escrutinio público.

Por otra parte, en el ámbito de la sociedad, precisamente en los lu-

gares con mayores niveles de conflictividad y violencia, se dificulta el poder discutir abiertamente y con profundidad las situaciones que verdaderamente vulneran o ponen en riesgo el acceso a la justicia. No se ha generado aún el suficiente nivel de conciencia ciudadana respecto a lo que se le debe exigir a los sistemas de justicia.

21. ¿Qué mecanismos de monitoreo y evaluación conoce que se hayan implementado para el valorar el impacto de políticas públicas en materia de justicia?

Específicamente en Guatemala, se han realizado algunos estudios relacionados con el tema, uno de los más representativos es:

Observatorio de justicia penal. Coord. Ramírez García, Luis Rodolfo. 2007. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala.

Hay otras publicaciones sobre asociacionismo e independencia judicial en Centro América (2001), otro sobre la situación guatemalteca al respecto de ese mismo tema (2002) y otros estudios relacionados a la administración de justicia y los pueblos indígenas.

Existen algunas unidades específicas a lo interno de las instituciones, cuya función radica en realizar la función de monitoreo y/o evaluación, aunque sus resultados aún son bastante incipientes, debido a su reciente creación y a la falta de acceso a toda la información que requieren; por ejemplo, la Unidad de Monitoreo de la Justicia Especializada contra Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, la cual es una dependencia del Organismo Judicial.

El acceso a la justicia en Guatemala

Yassmin Barrios

I. ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN MATERIA DE ACCESO A LA JUSTICIA

En los últimos años, la justicia ordinaria en Guatemala ha tratado de aplicar en sus resoluciones judiciales, los estándares internacionales y cumplir con su obligación para garantizar que las personas tengan un verdadero acceso a la justicia, aplicando los criterios de convencionalismo, sobre todo en materia de derechos humanos. Sin embargo, en la práctica los jueces independientes hemos sufrido frenos en nuestra tarea de administrar justicia, inclusive la intromisión de la Corte de Constitucionalidad, que ha tenido injerencia directa en la justicia ordinaria. Definitivamente, los estándares internacionales contribuyen a fijar marcos jurídicos garantistas en los países de la región. En ese sentido, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, al ordenar la anulación del proceso por genocidio, no respetó los estándares internacionales y las víctimas quedaron en estado de indefensión.

II. EL CRITERIO DEL PLAZO RAZONABLE EN EL PROCESO

Haciendo uso de los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos, así como la Constitución y la normativa procesal penal vigente en mi país, encontramos la obligación de juzgar dentro de un plazo razonable a cualquier persona. Esto es una garantía constitucional y procesal, que los juzgadores tenemos que observar en todo proceso.

En Guatemala, los jueces respetamos los plazos, siendo los órganos superiores como sala de Corte de Apelaciones, Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad, quienes dictan resoluciones más allá del plazo establecido.

En ocasiones, es la defensa de los acusados la que, por medio de la interposición de recursos, obstaculiza el juzgamiento dentro de plazos razonables.

III. EL DERECHO A UN JUEZ IMPARCIAL E INDEPENDIENTE

Como sabemos, el derecho a un juez imparcial e independiente es una garantía para los ciudadanos que serán juzgados por juez competente y preestablecido. Jueces que juzguen sin privilegios de orden económico, político y social, solo obedientes a la constitución, a los convenios y tratados en derechos humanos y demás leyes ordinarias.

Actualmente en mi país, los jueces imparciales e independientes tenemos menos oportunidades que los juzgadores que se han dejado encantar por los poderes políticos y económicos. La mejor muestra de ello son las recientes elecciones para ocupar los cargos en las magistraturas.

IV. IMPARCIALIDAD SUBJETIVA Y OBJETIVA

Es condición necesaria que el juez o la jueza mantengan su libertad interior al momento de emitir sus fallos, los cuales deben de estar basados en la aplicación de la ley al caso concreto.

En lo que corresponde a la independencia objetiva, juzgador debe mantener su independencia tanto a nivel interno como externo. A nivel interno, refiriéndome a los órganos superiores en relación jerárquica, pues el juez no está obligado a sustentar los mismos criterios que “el tribunal superior” sostenga. Su obediencia es únicamente a la ley, y a nivel externo tampoco puede permitir la injerencia de Legislativo o del Ejecutivo.

V. INDEPENDENCIA JUDICIAL

Es posible ver la independencia como facultad inherente al juzgador desde dos ángulos: a nivel personal, en el trabajo que se realiza diariamente a nivel de la judicatura, y a nivel institucional, como parte del Organismo Judicial.

Vista a nivel personal, la independencia judicial puede definirse como la libertad que tiene el juzgador para emitir sus fallos, teniendo como único límite la sujeción a la Constitución y demás leyes. Lo que hace que el Juez que en determinado momento sea sujeto de algún tipo de presión interna o externa, pueda denunciar abiertamente la intromisión en la actividad que realiza.

Esa independencia judicial que se visualiza en los fallos emitidos de conformidad con la ley (y en el caso de los jueces penales, de conformidad con la sana crítica razonada, según lo establece el artículo 385 del Código Procesal Penal), encuentra su base no solo en las garantías constitucionales, sino también en la libertad interior que posea el juzgador como parte de sus atributos personales. El juzgador tiene que gozar efectivamente de esa libertad interior, para reconocer que debe actuar únicamente en base a la ley, por encima de la opinión pública y de factores externos que pretendan obligar a cambiar el cumplimiento de la ley y traten de vulnerar su independencia como ser humano y como administrador de justicia.

Por otra parte, visto desde el lado externo, la independencia judicial tiene que ser analizada en relación con las formas de selección y nombramiento de jueces y magistrados, porque dependiendo del perfil del juez y su forma de selección y acceso a la carrera judicial. Así será su mayor tendencia al verdadero mantenimiento de la independencia judicial.

Sin desviarme del tema central, que es la independencia judicial, he considerado conveniente referirme a estos aspectos porque inciden en la diaria aplicación de la justicia. No es igual un juez que ha ingresado a la carrera judicial, a través de la oposición, la preparación académica y cumpliendo con los requerimientos que manda la ley, que el acceder por medio de contactos políticos. Esto marca la forma de administración de justicia.

No podemos dejar de observar que nuestra constitución establece que la elección para ocupar cargos a nivel de magistratura a nivel de Corte Suprema de Justicia y de Sala de Apelaciones debe hacerse a través del Congreso de la República, advirtiéndose que existe en forma indirecta, influencia política en la elección, puesto que el Congreso, compuesto por diputados representantes de diversas agrupaciones políticas, elige a las personas que ocuparán los cargos de magistrados. Es precisamente en la forma de selección de la magistratura, en donde se puede correlacionar a la política con la independencia judicial.

Por eso muchas veces se ha criticado la independencia de los jueces y magistrados, sobre todo de estos últimos. Diversos sectores de la población dudan acerca de la forma en que se produce la nominación

para candidatos a ocupar el cargo de magistrados de sala y de la Corte Suprema de Justicia. Corresponde a una comisión de postulación la que tiene a su cargo la nominación para la posterior selección a través del Congreso de la República, que al final es quien decide que personas ocuparán esos cargos, atendiendo no necesariamente a la capacidad profesional y a la trayectoria académica, sino tomando como base otros factores como la participación indirecta en sectores políticos. Todo ello condiciona en alguna medida la independencia judicial, al grado de considerar que depende del grupo político mayoritario de turno la integración de las cortes. Esto ha generado escepticismo tanto en el gremio de abogados, como en la población en general.

Considero que en la medida en que el acceso a estos cargos sea a través de ascensos en relación al trabajo efectuado en la judicatura, se fortalecerá la carrera judicial y se afianzará la independencia judicial.

VI. OBLIGACIÓN DE ELIMINAR OBSTÁCULOS ECONÓMICOS PARA GARANTIZAR EL ACCESO A LA JUSTICIA

Considero que el Estado tiene la obligación de eliminar los obstáculos económicos y garantizar el acceso a la justicia a todos sus habitantes.

En Guatemala, resulta importante el trabajo realizado por los abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, quienes cubren los casos de las personas que no tienen recursos económicos para pagar un defensor de carácter particular.

VII. EFECTIVIDAD DE LOS RECURSOS

Los sujetos procesales tienen derecho a plantear recursos y los órganos jurisdiccionales tienen la obligación de resolverlos. Sin embargo, en ocasiones los abogados abusan de la utilización de recursos con el fin de obstaculizar el juzgamiento de las personas.

También se da el caso de que ante una arbitrariedad, injusticia e ilegalidad, que se haya cometido, no exista ningún recurso que interponer porque se ha producido una situación de carácter “sui generis”, sin precedentes, dejando a las personas agraviadas indefensas, como ocurrió en el caso de genocidio, cuando el máximo órgano de la justi-

cia guatemalteca ordenó la anulación de la sentencia dictada por el Tribunal.

VIII. ENFOQUE DIFERENCIAL EN EL ACCESO A LA JUSTICIA

Comparto el contenido del documento en relación con la necesidad de identificar mecanismos que permitan reconocer la condición de vulnerabilidad que afecta la garantía del acceso a la justicia en sus diversos sectores, en el plano de igualdad, bajo las mismas condiciones, así como la importancia de implementar programas de formación y capacitación de las y los operadores de justicia en materia de derechos humanos y acceso a la justicia de poblaciones vulnerables, con el fin de establecer estrategias de sensibilización sobre esta materia.

IX. ALGUNOS RETOS RELATIVOS AL ACCESO A LA JUSTICIA

Comparto los retos descritos relativos al acceso a la justicia, como problemas generales, que enfrentamos los países latinoamericanos en el área de la justicia.

Concretamente, en mi país afrontamos los siguientes problemas:

- Violaciones a la independencia judicial.
- Falta de atención a los casos de justicia transicional.
- Impunidad y corrupción que atenta contra el sistema de justicia.

X. ESTRATEGIAS Y ACCIONES PARA CONTRIBUIR AL ACCESO A LA JUSTICIA

Definitivamente los sistemas de justicia internacionales se constituyen en garantes de protección subsidiarios, por lo que su intervención es determinante para acceder a la garantía de los derechos conculcados, cuando la persona ha agotado sin éxito todas las vías internas de protección de sus derechos y libertades fundamentales. Nuevamente cito como ejemplo el caso de genocidio.

XI. RECOMENDACIONES

- i) Debe abordarse el tema del acceso a la justicia tomando como base la desigualdad y la pobreza existente en nuestros países latinoamericanos.

- ii) Utilizar mecanismos de solución de conflictos orientados a un justicia menos formalista y más eficiente.
- iii) Brindar apoyo a los grupos generalmente excluidos.
- iv) Aportar transparencia a los procesos judiciales.
- v) Utilización de herramientas tecnológicas.
- vi). Fortalecer el trabajo que realizan los Jueces Independientes de la región, a través de redes o agrupaciones gremiales a nivel latinoamericano.

Tema 3
El acceso a la justicia en Honduras

Visión particular sobre la situación del acceso a la justicia

Joaquín A. Mejía Rivera

I. ASPECTOS TEÓRICOS Y CONCEPTUALES
COMPLEMENTARIOS AL DOCUMENTO BASE DE UPAZ

Los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagran el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo que la ampare contra actos que violen sus derechos humanos reconocidos por el derecho vigente, entre ellos las detenciones o arrestos ilegales.

Teniendo en cuenta que el objetivo principal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos es que los derechos reconocidos sean efectivos en la realidad cotidiana de la gente, cuando su ejercicio todavía no esté garantizado de *jure* o de *facto*, los estados tienen la obligación, en virtud del artículo 2 de la Convención Americana, de adoptar las medidas legislativas y de otro tipo que sean necesarias para ponerlos en práctica, y proveer los recursos judiciales idóneos y efectivos en el derecho interno⁹⁶.

De la lectura de estos artículos se infiere que tales recursos pueden aplicarse no solo en situaciones en que una persona sea acusada penalmente, sino también cuando se ventile un asunto judicial o administrativo relacionado con sus derechos laborales u otros derechos económicos, sociales y culturales.

Además, la interacción entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional exige y desafía a los tribunales nacionales a ejercer no solo el control de constitucionalidad, sino también el control de convencionalidad, lo que significa que tienen la obligación de conocer las disposiciones de los tratados internacionales de los que los estados son parte y la jurisprudencia de los órganos supranacionales facultados para interpretarlos.

96 CIDH. *El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: La ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales*. Washington, D.C. 3 de noviembre 2011, párr. 14, pp. 4-5.

Por tanto, los estados deben garantizar a las personas bajo su jurisdicción (a) que los recursos interpuestos resulten en una decisión imparcial de una autoridad competente e independiente; (b) que obtengan una respuesta en un plazo razonable; (c) que se cumpla o ejecute la decisión en que se haya estimado procedente el recurso; (d) que las decisiones adoptadas que puedan afectar derechos humanos estén “debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias”⁹⁷; (e) y en caso de no existir dentro del ordenamiento jurídico los recursos judiciales idóneos, colmar dicha laguna mediante el desarrollo de un recurso judicial efectivo, independientemente de que se trate de un derecho civil, político, económico, social o cultural.

El texto del artículo 25.1 es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objetivo la tutela de todos los derechos reconocidos. Mientras que el del artículo 7.6 recoge la institución del *habeas corpus* que tutela la libertad personal contra detenciones arbitrarias. Examinados conjuntamente, el amparo es el género y el *habeas corpus* uno de sus aspectos específicos cuyo fin es verificar judicialmente la legalidad de la privación de libertad, “controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”⁹⁸.

Por lo general, el derecho a un recurso rápido y sencillo contra actos u omisiones que transgredan derechos humanos está reconocido en tres niveles del andamiaje normativo de los estados de la región: Los tratados internacionales de derechos humanos, las constituciones nacionales y las leyes especiales sobre justicia constitucional. No obstante, la existencia de un recurso no solo implica que esté reconocido por el ordenamiento jurídico o que sea formalmente admisible, sino que sea realmente idóneo para determinar si se ha incurrido en una violación a un derecho humano y así proveer lo necesario para remediarla. En este sentido, un recurso no puede considerarse efectivo cuando debido

97 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Yatama vs. Nicaragua*, Sentencia de 23 de junio de 2005, párr. 152.

98 Corte IDH. *El Hábeas Corpus bajo suspensión de Garantías (Arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-8/1987 del 30 de enero de 1987, párr. 32-35.

a las condiciones generales de un país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios⁹⁹.

Evidentemente, la efectividad de un recurso dependerá en gran medida de la existencia de un Poder Judicial competente, independiente e imparcial, que constituye un elemento esencial para el fortalecimiento de la democracia y del Estado de Derecho; por tal razón es considerado un derecho absoluto que no puede ser objeto de excepción alguna¹⁰⁰.

La competencia implica el derecho de las personas a ser juzgadas por tribunales de justicia ordinarios conforme a procedimientos legalmente establecidos, cuya ausencia es un factor importante para determinar la violación de otras garantías del debido proceso, en otras palabras, la falta de competencia vicia *in toto* la causa¹⁰¹. La competencia también debe verse como la capacidad y conocimiento de la materia jurídica a aplicar por parte de quienes imparten justicia¹⁰².

La independencia judicial consiste en garantizar que los jueces y juezas no sean sometidos a restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de otras instancias que ejercen funciones de revisión o apelación¹⁰³. La importancia de dicha independencia para la democracia y el Estado de Derecho es que constituye uno de los objetivos del principio de separación de poderes, por lo que los estados deben establecer procedimientos estrictos de nombramiento y destitución de los miembros de la magistratura¹⁰⁴, y además, deben garantizar “una

99 Corte IDH. *Garantías judiciales en Estados de Emergencia...* op. cit., párr. 24-25.

100 Corte IDH. *Caso Ivcher Broinster vs. Perú*. Sentencia del 24 de septiembre de 1999, párr. 112; Comité de Derechos Humanos. *Caso González del Río vs. Perú*. 28 de octubre de 1992, párr. 5.2.

101 Corte IDH. *Caso Barreto Leiva vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 17 de noviembre de 2009, párr. 75; Íd. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Sentencia de 30 de mayo de 1999, párr. 129; Íd. *Caso Yvon Neptune vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 6 de noviembre de 2008, párr. 86.

102 MEJÍA R., Joaquín A. *Una mirada a la justicia constitucional hondureña desde la óptica de los derechos humanos*. Editorial San Ignacio/Editorial Guaymurás. Tegucigalpa. 2012, p. 146. (Con la colaboración de Omar Menjívar y Víctor Fernández).

103 Corte IDH. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo” vs. Venezuela. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 5 de agosto de 2008, párr. 55.

104 Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 31 de enero de 2001, párr. 73.

apariciencia de independencia que inspire confianza suficiente no sólo al justiciable, sino a los ciudadanos en una sociedad democrática”¹⁰⁵.

La independencia judicial está íntimamente relacionada con la imparcialidad, en tanto que el objetivo de la primera es evitar que el sistema de justicia se vea sometido a restricciones indebidas en el ejercicio de sus funciones, mientras que la segunda busca que los juzgadores se aproximen a los hechos careciendo de manera subjetiva y objetiva de todo prejuicio, ofreciendo garantías que anulen toda duda de parcialidad¹⁰⁶.

Bajo estos parámetros se puede sostener que los jueces y juezas no podrían cumplir con los requisitos de competencia, independencia e imparcialidad si no conocen ni dominan la materia jurídica sobre la cual deben tomar una decisión; evidentemente, en materia de derechos humanos es una exigencia trascendental que estos funcionarios y funcionarias judiciales estén al tanto del *corpus juris* internacional y que, en el caso de nuestro sistema regional de protección, manejen la jurisprudencia de la Comisión y Corte Interamericanas de Derechos Humanos.

II. VISIÓN PARTICULAR SOBRE LA SITUACIÓN DEL ACCESO A LA JUSTICIA

Las características de competencia, independencia e imparcialidad son fundamentales para garantizar la idoneidad y efectividad de los recursos judiciales destinados a tutelar derechos humanos, pues su ausencia puede provocar su inutilidad y que resulten ilusorios, particularmente en escenarios políticos de emergencia¹⁰⁷.

Esto quedó demostrado en el contexto del golpe de Estado en Honduras, en donde el Poder Judicial se puso al servicio del gobierno de *facto*, profundizó el estado general de impunidad, colaboró en la existencia de una grave inhibición de los mecanismos teóricamente ade-

105 Corte IDH. *Caso Recerón Trujillo vs. Venezuela. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 31 de junio de 2009, párr. 67.

106 Corte IDH. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo” vs. Venezuela... op. cit., párr. 55-56.*

107 Corte IDH. *Garantías judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987, párr. 24.

cuados para tutelar los derechos humanos, propició la abstención y desidia judicial para atender los recursos introducidos ante diversos tribunales y la propia Sala de lo Constitucional, y dejó a las víctimas en una situación de absoluta indefensión y vulnerabilidad.

Evidentemente, lo aquí señalado genera graves consecuencias para la convivencia social, la legitimidad de las instituciones y el Estado de Derecho -entendido como la exigencia de la sumisión y subordinación a la ley de todos los poderes del Estado, de los poderes no estatales, sociales, económicos y demás, y de todos los ciudadanos y ciudadanas-, ya que cuando la ley solo se aplica con discriminación, el Estado se vuelve represivo y regresivo, se desautoriza y deslegitima, evade el sometimiento universal al derecho y a los controles de legalidad y responsabilidad, y con ello, se crea un escenario propicio para la regresión y la profundización del empobrecimiento y la frustración de las grandes mayorías, con su consecuente multiplicación y agravamiento de los conflictos sociales y las crisis políticas, y el estancamiento del proceso de democratización, lo cual revierte sobre el propio Estado, y reduce su autoridad, su legitimidad y su consenso¹⁰⁸.

En pocas palabras, se derrumba el Estado de Derecho frente al binomio funesto de la impunidad y la corrupción que hiere al país en su mero corazón, pues “de la denegación de la justicia nacen los crímenes, el sufrimiento que trae consigo una sociedad descreída”¹⁰⁹. A pesar de que en las últimas décadas en Honduras se han implementado reformas importantes destinadas a establecer estructuras y reglas básicas para mejorar la situación mediante la creación de nuevas instituciones y mecanismos para que éstas funcionen, los resultados han sido poco efectivos, lo que se refleja en una impunidad de más del 80% de los delitos cometidos en el país. Por tal razón, no es de extrañar que en Honduras el 94% de la población es del criterio que la corrupción ha aumentado o sigue igual, y un 82,3% que la aplicación de justicia ha empeorado o sigue igual, es decir, 8 de cada 10 hondureños y hondure-

108 KAPLAN, Marcos. *El Estado Latinoamericano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas/Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1ª edición 1996, pp. 277-278.

109 SCHERER IBARRA, Julio, *Impunidad. La quiebra de la ley*. Grijalbo. México. Noviembre 2009, pp. 11-12 y 15.

ñas tienen poca o ninguna confianza en la Corte Suprema de Justicia y el Ministerio Público (77.1%)¹¹⁰.

El Poder Judicial hondureño es la institución que más se ha beneficiado materialmente de las reformas, ya que el establecimiento de un presupuesto por mandato constitucional y los fondos obtenidos de la cooperación internacional le han permitido el aumento del número de jueces y la ampliación de la prestación de servicios a más regiones del país, mejoras en las instalaciones judiciales y salarios, adopción de tecnología de vanguardia y la introducción de importantes innovaciones. Sin embargo, los indicadores cuantitativos y cualitativos siguen siendo bajos, debido principalmente a la injerencia política, la corrupción y la falta de transparencia que, sin duda, limitan el acceso no sólo a los tribunales, sino a la justicia en general¹¹¹.

En este sentido, la falta de independencia e imparcialidad del Poder Judicial es un factor que afecta negativamente la administración de justicia y el rol potencial de los jueces y juezas como defensores de derechos humanos, y convierten las garantías de *habeas corpus* y *amparo*, por ejemplo, en mecanismos ilusorios¹¹².

III. PRINCIPALES DESAFÍOS Y LIMITANTES A LOS QUE SE ENFRENTA EL “ACCESO A LA JUSTICIA” TANTO A NIVEL LOCAL COMO REGIONAL

- Honduras vive una intensa paradoja en el sentido de lograr importantes inversiones en el sector justicia, su expansión sistémica y la aplicación de nuevas tecnologías, y al mismo tiempo, tener como resultado una productividad insatisfactoria y altos niveles de deslegitimación y desconfianza por parte de la ciudadanía y los justiciables.
- Aunque en los últimos años Honduras se encuentra en un debate (hasta ahora infructuoso) sobre la reforma en materia de seguri-

110 Equipo de Reflexión, Investigación y Comunicación. *Sondeo de opinión pública. Percepciones sobre la situación hondureña en el año 2013 (Diciembre 2013)*. ERIC-SJ. El Progreso, Yoro. Honduras. Enero 2014, p. 11.

111 World Bank. *Strengthening performance accountability in Honduras*. Institutional Governance Review. Volume II: Background chapters. Latin American and the Caribbean Regional Office. Washington D.C. March, 9, 2009, pp.122-127.

112 Declaración de la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de derechos humanos, Margaret Sekaggya, al concluir su visita oficial a Honduras del 7 al 14 de febrero de 2012.

dad interna, se advierte como un gran ausente en la discusión al Poder Judicial. El impacto de sus resultados (o falta de ellos), es directamente proporcional a los altísimos niveles de impunidad que se viven en el país. Es indispensable incorporar a los jueces en el análisis y propuestas de reforma. No basta señalar que la justicia no funciona porque la policía y los fiscales no producen resultados. La necesidad de contar con jueces profesionalmente idóneos, honestos, motivados y valientes no puede ser soslayada¹¹³.

- Es fundamental superar todas las irregularidades en el proceso de selección de las altas autoridades del Estado que, hasta el momento, evidencian la primacía de criterios políticos sobre la meritocracia, evitando así la existencia de poderes públicos independientes y profesionales que luchen frontalmente contra la impunidad¹¹⁴.
- Es necesario alcanzar un acuerdo político en la reducción de la interferencia política en las operaciones de las distintas instituciones que permita la despolitización en la designación de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de la Judicatura.
- Se requiere implementar la carrera judicial y la creación de una carrera para el personal auxiliar y administrativo del Poder Judicial, cuya selección, remoción y promoción se base en criterios de mérito y en las necesidades institucionales.
- Es preciso desarrollar un sistema de control interno efectivo y transparente que sustituya a la actual Inspectoría de Tribunales, caracterizada por su politización, parcialidad e ineficiencia.
- Es necesario capacitar y sensibilizar a quienes aplican justicia sobre la obligación de ejercer su doble función de control de legalidad: El control de constitucionalidad y el control de convencionalidad, que los desafía a actualizarse permanentemente sobre el desarrollo normativo y jurisprudencial interamericano sobre derechos humanos.

113 Comisión Multinacional de la Alianza por la Paz y la Justicia. *Segundo informe de visita a Honduras*. Mayo de 2013, párr. 31, p. 8.

114 Comisión Multinacional de la Alianza por la Paz y la Justicia. *Tercer informe*. Octubre de 2013.

- Se requiere crear y/o fortalecer un poder de cierre del propio sistema constitucional (Corte o Tribunal Constitucional independiente), asegurando la limitación y sujeción del poder al Derecho y garantizando la supremacía constitucional y convencional.
- Es urgente superar los obstáculos políticos, culturales y jurídicos que impiden la intervención de los tribunales en materia de derechos económicos, sociales y culturales, ya que se deben establecer los recursos judiciales necesarios para que las víctimas de violaciones a estos derechos puedan acceder a la justicia, en tanto que no hay ningún derecho económico, social o cultural “que no se pueda considerar que posee en la gran mayoría de los sistemas algunas dimensiones significativas, por lo menos, de justiciabilidad”¹¹⁵.

Finalmente, la existencia de órganos judiciales independientes, competentes e imparciales es fundamental para administrar justicia mediante un sistema procesal regular, ordenado y coherente, y que garantice adecuadamente la seguridad jurídica de la ciudadanía. Solo así es posible consolidar la democracia y el Estado de derecho, pues cuando no se observan las garantías procesales, cuando los derechos de los detenidos y procesados no son respetados, cuando hay amplias zonas de la actividad pública fuera del control judicial, cuando hay injerencia política en las decisiones judiciales y cuando existe una amplia discrecionalidad de los poderes públicos, se derrumba la confianza ciudadana en el imperio de la ley y en las instituciones democráticas¹¹⁶.

Tal como lo dejó plasmado la Comisión de la Verdad y la Reconciliación hondureña, “[e]l día que el Poder Judicial ampare a todos los ciudadanos con la misma eficacia que lo hizo con el general [Romeo Vásquez Velásquez, cabeza militar del golpe de Estado], se alcanzará a ver el fin de la impunidad en Honduras”¹¹⁷.

115 Comité DESC. *Observación General N° 9 (1998). La aplicación interna del Pacto*, párr. 10.

116 DÍAZ, Elías. *Estado de derecho y sociedad democrática*. Taurus Ediciones (1966). Madrid. 8ª ed. (rev.), octubre de 1981, pp. 46-48.

117 Comisión de la Verdad y la Reconciliación. *Para que los hechos no se repitan: Informe de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación*. Tomo I. CVR. Honduras. 2011, p. 372.

Notas relevantes sobre el acceso a la justicia en Honduras

Leo Valladares

“Aproximación a los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia. Reflexiones para el debate” de Ana Selene Pineda Neisa, me parece un excelente trabajo que no solo recopila la jurisprudencia en la materia sino que la interpreta y sistematiza.

I. RESPUESTAS A PREGUNTAS SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA

1. ¿Se promueve a nivel interno una visión amplia del concepto de acceso a la justicia?

R/ Empieza a promoverse, muestra de ello son los distintos proyectos formulados desde y hacia el Poder Judicial, en el cual la sociedad civil global comienza a hacer incidencia en el tema, P.E. Eurosocial, Facilitadores de Justicia, Unidades de Genero Institucionales (Caprodem, etc.).

2. ¿Cuáles son los principales retos que enfrenta cualquier persona para ejercer su derecho de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de derechos?

R/

- a) Revictimización, la cual ocurre cuando el entramado judicial la obliga a «recrear» los hechos lesivos o constitutivos de conflicto.
- b) Someter su problemática personal a diferente composición institucional, en un momento de precaria credibilidad de las instituciones.
- c) Asimetría social y económica, sobre todo en el ámbito del derecho privado, lo cual es tendencial.
- d) Incertidumbre sobre el tiempo de duración del caso: se sabe cuándo se va incoar una acción, no cuando se finalizará, etc.

3. Más allá de las reformas judiciales, ¿qué otras estrategias resultan oportunas para superar los retos que enfrenta el acceso a la justicia?

R/ Educación básica, llevar la educación cívica al entramado práctico y, sobre todo, lo concerniente a la educación en derechos humanos.

4. ¿Cuáles son las principales dificultades que enfrentan los sistemas de justicia de la región para aplicar el estándar del plazo razonable?

R/ El estándar fijado por la Corte IDH para el plazo razonable hace hincapié en cuatro (4) distintos criterios: la actividad del juzgador, el impulso procesal que brindan las partes, la complejidad del asunto y, últimamente, la valoración o no de la condición de vulnerabilidad en la persona. Todos y cada uno de estos criterios puede aportar a la demora en el fallo o en la no sujeción del mismo a un plazo razonable. Casos hay, sobre todo en materia civil, que han pasado de las tres décadas en conflicto entre particulares, pero no necesariamente la actividad o falta de actividad del juzgador en las múltiples causas franqueadas al interior del conflicto, es lo determinante.

5. ¿Conviene implementar estrategias de difusión y capacitación sobre el criterio del plazo razonable? De ser conveniente ¿qué funcionarios o funcionarias deberían recibir capacitación al respecto?

R/ Si, útil sería divulgar los fallos señeros de la Corte IDH al respecto, P.E. Suárez Rosero, Loaiza Tamayo, López Álvarez, et al., pero sobre todo resúmenes ejecutivos asequibles a personas legas en derecho.

6. ¿Resulta oportuno desarrollar mecanismos para monitorear el cumplimiento del plazo razonable en el proceso?

R/ No necesariamente, por lo anteriormente relacionado. En todo caso, sí valdría la pena indagar el papel de las inspectorías judiciales y fiscales respecto a la actividad del juzgador en el marco del debido proceso, verificar si estas actúan oficiosamente, o solamente en base a quejas; si la causación de un perjuicio es requisito para acreditar la falta, o si actúan con base en simple interés de la ley, etc.

7. Además de las capacitaciones en materia de derechos humanos con enfoque de género, dirigidas a los funcionarios judiciales ¿Qué estrategias podrían implementarse para evitar que estereotipos y prejuicios sobre la orientación sexual de

las personas afecten la imparcialidad subjetiva de los juzgadores?

R/ Sobre todo la educación en DD HH, vale mencionar que la Unidad de Género de la CSJ se muestra muy proactiva al respecto en los últimos tiempos, divulgando convenciones y normativa atinente a la no discriminación sexual y la sensibilidad al enfoque de género a través de la Intranet.

8. ¿Qué mecanismos conviene desarrollar para atender los desafíos que enfrentan los sistemas de justicia en relación con el principio de la independencia judicial?

R/ Pregunta difícil, porque la problemática tiene una raíz idiosincrática y cultural muy arraigada, lo que se manifiesta en que para ser independiente en el ejercicio de la judicatura se necesita, en primer lugar, querer serlo, lo cual está lejos de ser el paradigma. De hecho, también es altamente discutible que al sistema de justicia le preocupe asumir la independencia judicial como un reto o un desafío, lo cual puede medirse tendencialmente a través del siguiente mecanismo: Verificar cuántos operadores de justicia han entrado a ejercer su cargo en los últimos cinco o diez años sin seguir un proceso de oposición riguroso y, por otra, a contramano, cuántos han sido sancionados disciplinariamente por violentar dicho principio en su ejercicio judicial.

9. ¿En qué medida un mecanismo nacional de monitoreo de casos sobre violación al principio de independencia judicial podría resultar oportuno para abordar esta problemática?

R/ ver Respuesta anterior.

10. ¿Qué acciones se deben promover para avanzar en la eliminación de las barreras económicas que afectan el acceso a justicia?

R/ Entre otras, fortalecer la Defensa Pública y, en lo posible, lograr su constitución como Instituto de Servicio Público, independiente del entramado político. Valorar su posible autonomización de la Corte Suprema de Justicia y la implementación de un presupuesto que le asegure irreductibilidad, sujeción a estándares técnicos, eficacia.

11. ¿Cuáles son los principales retos para crear y aplicar una defensa pública eficaz?

R/ Ver Respuesta anterior.

12. ¿Cuáles son las principales dificultades para implementar mecanismos comunitarios para la resolución de conflictos?

R/ Existen programas específicos para este fin en la CSJ, verbigracia, el Programa de Facilitadores de Justicia, avalado incluso por el Secretario General de la OEA, Dr. Insulza. Convendría verificar la sustentabilidad de este programa, el cual tiene una valoración por lo general positiva. Mención especial a la formación continua de los facilitadores, pues si los operadores de justicia propiamente dichos la necesitan para su actualización, con mucha mayor razón las personas legas que colaboran con este afán democratizador de la justicia.

13. ¿Existe en el ordenamiento interno normas vigentes que lesionen el derecho a la protección judicial?

R/ Es posible, pero para contrabalancearlo se necesita ahondar la conciencia de la supralegalidad de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la consiguiente supremacía de los artículos 8 y 25 de la Convención sobre cualquier norma subordinada dictada en sentido contrario, así como la denominada autoejecutividad que la doctrina admite generalmente para los instrumentos del sistema internacional de protección a los derechos.

14. ¿Cuál es el principal desafío del derecho a la protección judicial en el derecho interno?

R/ Verificar los lineamientos de justicia constitucional, a manera de ajustarlos al acceso a la protección referida en un sentido amplio. Lo anterior porque muchas veces los desafíos vienen desde pautas jurisprudenciales de admisión restrictiva, a veces de resabios provenientes de la antigua legislación de amparo (1936) y no de la Ley Sobre Justicia Constitucional, cuyo tenor es amplio y garantista, siendo su anteproyecto de ley prácticamente validado por expertos del Instituto Interamericano de Derechos Humanos antes de entrar en vigencia en Honduras (Brewer- Carías tiene un interesante estudio al respecto)

15. ¿Cuáles son las principales causas asociadas a la falta de eficacia de los recursos en la jurisdicción nacional?

R/ Ver Respuesta anterior.

16. ¿Qué mecanismos podrían implementarse para identificar las condiciones de vulnerabilidad que afectan el acceso a la justicia?

R/ Se necesitan estudios empíricos, criminológicos o no, de índole sociológica, que ahonden a este respecto. Muchas veces y en el campo estricto del derecho penal, se da que las leyes penales de nuevo cuño autoritario, se dan en términos absolutamente disociados de la realidad y crisis social que se vive en Honduras, por ello se recomienda no adoptar nuevas disposiciones que alteren el equilibrio poder punitivo del Estado y protección a los derechos y libertades, sin el estudio y consulta debidos. Algo utópico, claro está, pero que al demarcar un horizonte de realización (como sugería el teórico Stammler) ofrece también un punto de partida en los hechos.

17. ¿Cuáles son los principales desafíos del acceso a la justicia a partir de las **necesidades especiales de protección de las personas en condición de vulnerabilidad?**

R/ Existe, por lo menos, un convenio especializado en la materia, que es el denominado Convenio de Brasilia. Me parece convendría coordinar con la sociedad civil su socialización y puesta en marcha, existe ya un camino recorrido.

18. En el contexto interno, ¿qué grupos en condición de vulnerabilidad enfrentan mayores obstáculos para el acceso a la justicia, debido al limitado reconocimiento de esa condición?

R/ Conviene al respecto indagar la sensibilidad a discriminación por provenir de sectores postergados o vulnerables por razón de género, etnicidad u otras.

19. ¿Cuáles son los principales retos que enfrenta la cooperación internacional en temas de justicia en América Latina?

R/ Desconocimiento de las pautas culturales con que se gestiona el conflicto en A.L., las cuales se han puesto de manifiesto a lo largo del cuestionario, así como la exigencia de generar impacto con las cada vez más limitadas provisiones económicas a este respecto en los presupuestos de la cooperación internacional.

20. ¿Cuáles son las dificultades que limitan el desarrollo de estudios empíricos sobre la situación de acceso a la justicia en los países de la región?

R/ Falta de experiencia y cooperación interinstitucional, así como las mismas falencias del sistema democrático en nuestros países. Así y en vías de ejemplo, las cifras de criminalidad violenta de organismos especializados es contrarrestada por el gobierno generado observatorios oficiales y/o descalificando a los que se caracterizan por la pericia técnica empírica, etc. En definitiva, alergia del Poder a la legitimación mediante el conocimiento, en oposición a la manipulación mediática que es más fácil y efectista (estrategia Völkisch, le denomina Zaffaroni a esta tendencia en América Latina). Son múltiples variantes sin duda, pero éstas cuentan.

21. ¿Qué mecanismos de monitoreo y evaluación conoce que se hayan implementado para el valorar el impacto de políticas públicas en materia de justicia?

R/ En materia de justicia, propiamente dicha, ninguna.

II. EL ACCESO A LA JUSTICIA EN HONDURAS, ALGUNAS NOTAS RELEVANTES

Dice la Constitución (1982): “Honduras es un Estado de Derecho ... para asegurar a sus habitantes el goce de la justicia, la libertad la cultura y el bienestar económico y social” (Art 1). Como Estado de Derecho, Honduras ha aceptado el principio de la “primacía de la ley”, es decir, que gobernantes y gobernados, están sujetos a la ley. Por eso “los servidores del Estado no tienen más facultades que las que expresamente les confiere la Ley”...”Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la Ley y jamás superiores a ella.” (Arts. 321 y 323).

El derecho de acceso a la justicia se desprende del principio inherente a todo ser humano, su dignidad personal, como valor “supremo de la sociedad y del Estado” (Art. 59 Const.). Es pues, un derecho humano fundamental que además tiene un valor instrumental, sin él no habría progreso con estabilidad social. Está garantizado por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional

de los Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

De lo dicho anteriormente, en un sentido restringido, *se entiende por acceso a la justicia la acción de recurrir al sistema judicial de un Estado para la resolución de controversias o la protección frente a un delito, sin distinción de condición económica, sexo, edad, identidad, sexual, ideología política y creencias religiosas* (Popkin)

Siendo seguidores del enfoque “integral diferenciado” nos guiaremos en estas notas sobre el acceso a la justicia, particularmente para los pobres, como un camino que puede contribuir a la superación de la pobreza y superar la ecuación “pobreza igual a falta de acceso a la justicia”. Y porque estimamos que de esta forma superaremos los grandes inequidades existentes en nuestras sociedades. En el fondo, el argumento es el siguiente: el acceso al sistema de justicia permite a los pobres ejercitar sus derechos y obligaciones ciudadanas y fortalece su compromiso con la gobernabilidad democrática, porque genera confianza en el sistema democrático, en su sistema de administración de justicia e inhibe a las personas a tomarse la justicia por su propia mano (PNUD 2011).

Nuestro enfoque más que analizar *per se* las normas legales nacionales e internacionales sobre la materia, reseñará los barreras que impiden el acceso a la justicia, formulando algunas propuestas para superarlas.

1. Barreras que dificultan el acceso a la justicia.

Considerando el punto de vista de los usuarios reales y/o potenciales del sistema de justicia hondureño, se pueden identificar los siguientes factores:

- a) El nivel de ingresos que disponen las persona potenciales usuarios que las habilita o inhabilita para contratar a un abogado;
- b) los contactos que pueda tener con los órganos operadores de justicia u otras entidades del gobierno;
- c) pertenecer a un grupo vulnerable, como las mujeres y los grupos étnicos culturalmente diferenciados, y,

d) la confianza que tengan en la imparcialidad de la administración de justicia.

En encuesta realizada a abogados y jueces hondureño (PNUD 2011), las dos barreras básicas son: 1) falta de juzgados en ciertas regiones del país (94%), y 2) desconocimiento de sus derechos por parte de los ciudadanos (94.1%). También señalaron la falta de respeto al derecho consuetudinario (78.4%), la falta de defensores públicos (78.4%), la falta de interpretes (76.5%), los elevados costos de desplazamiento (76.4%) y el miedo a represalias (72.5%). Similares proporciones existen en otros países de la región.

1.1. Recursos económicos. De acuerdo a la Encuesta Nacional de Percepción sobre Desarrollo Humano (ENPDH) 2011, la falta de dinero para pagar un abogado fue identificada por el 63% de los adultos hondureños como el factor más importante para obtener justicia en Honduras.

La percepción de que la justicia siempre favorece a los que poseen riquezas y poder político, compartida por varios sectores de la sociedad hondureña, es clave para comprender el poco uso que los pobres hacen usualmente del sistema de justicia. Los altos costos visibles e invisibles del acceso al sistema judicial, también inhiben su uso por parte de los más pobres. Incluso, el lenguaje especializado que es inherente a este tipo de servicios, aleja a los más pobres de los mismos.

1.2. Contactos. Según la percepción de la población adulta hondureña, expresada en los resultados de la ENPDH 2011, el segundo factor más importante para acceder a la justicia en Honduras es el tener contactos en los órganos encargados de administrar la justicia, así como también en otras instituciones del gobierno, como el Poder Ejecutivo y en el Legislativo.

A nivel nacional, un 15.7% de los adultos hondureños piensan que lo más importante para obtener justicia, es contar con contactos en los órganos de justicia y un 7.7% de la población encuestada dice que lo importante es tener contactos en el gobierno central o en el Congreso Nacional. En total, un 23.4% sostiene que los contactos, ya sea en el Poder Judicial o en los otros dos poderes del Estado, son importantes a la hora de obtener justicia en Honduras. Cabe señalar que este re-

sultado se encuentra considerablemente por debajo del 63.3% que optaron por la posición económica como el principal factor de incidencia en el acceso a la justicia.

1.3. Pertenecer a grupos vulnerables. Dos grupos vulnerables que requieren especial atención para garantizar su acceso a la justicia son: a) los grupos étnicos hondureños por sus particularidades culturales y lingüísticas, y b) las mujeres, especialmente en los caso de violencia doméstica.

1.3.1. Los grupos étnicos. Sobre todo los que habitan en áreas rurales, han sido históricamente marginados. “Un aspecto que resalta en el tema de la población indígena y los servicios de justicia”, dice un documento oficial, “es la necesidad de hacer llegar mecanismos que faciliten el conocimiento y la comprensión de las leyes en los dialectos y lenguas que estos grupos utilizan” (Corte Suprema de Justicia de Honduras, 2005, pág. 126). La Corte Suprema de Justicia ha reconocido, como veremos más adelante, la importancia de crear una “Unidad de peritos, intérpretes y traductores” para garantizar el acceso a la justicia de los grupos étnicos del país (Corte Suprema de Justicia de Honduras, 2011c, pág. 17).

1.3.2. Violencia doméstica. En el caso de las mujeres, evaluaciones hechas por el Banco Mundial demuestran que la violencia doméstica es percibida en general por la sociedad hondureña, y por los operadores de justicia, como el problema jurídico más importante que afecta a las mujeres. Para el caso, en el 2002, casi 16% de las mujeres hondureñas entre 15 y 45 años, reportaron haber sufrido violencia doméstica en algún momento. Estadísticas judiciales del 2003 muestran que se registraron 8,687 casos de violencia doméstica en los tribunales de primera instancia y más 2,216 fueron presentados a los jueces de paz. Existe una Ley contra la Violencia Doméstica desde 1998, pero al parecer no ha sido aplicada con la eficacia que se requiere (World Bank 2005a, pág. 8).

Pero datos más recientes revelan una dramática situación. Al menos 629 hondureñas perdieron la vida de forma violenta durante el 2013, según el Boletín Especial Sobre Muerte Violenta de Mujeres publicado por el Observatorio de la Violencia. En comparación con el año anterior, el documento muestra un incremento de un 3.8% en el nú-

mero de homicidios, sobre todo en los meses de marzo, abril, octubre y diciembre. El 7.4% del total de las víctimas eran amas de casa, comerciantes o empresarias, un 3.6% se dedicaban a trabajar por cuenta propia, el 3.4% eran estudiantes y el 2.9% se dedicaba a actividades delictivas. Del restante 62.2% se desconoce la ocupación. (Presencia Universitaria 23/01/2014),

Un logro importante en este sentido, es que las mujeres tengan acceso más o menos expedito a juzgados en los cuales pueden plantear sus demandas. A pesar de ello, persisten obstáculos para el uso de los mismos. También lo es la aprobación de juzgados para atender los casos de violencia doméstica, pues se han nombrado jueces especializados para fallar en estos casos, en Tegucigalpa y San Pedro Sula (Corte Suprema de Justicia de Honduras, 2005, pág. 122).

1.4. La desconfianza en la administración de justicia. Para entender este problema escuchemos lo que nos dijeron los propios operadores de justicia:

“El alto grado de desconfianza en los operadores de seguridad y justicia es otro de los grandes problemas que tenemos para que los ciudadanos puedan acercarse. Ellos son bien críticos desde todo punto de vista. Todo esto es sumamente asfixiante para la población, para no sentirse comprendida, satisfecha ante una acción que se emprenda ante los tribunales competentes.”

Otro elemento que genera gran desconfianza, es la inmensa percepción que tiene el adulto hondureño de la impunidad que campea en el sistema de administración de la justicia en el país. Según la encuesta ENPDH2001 alrededor del 90% respondió que el sistema judicial deja de castigar a personas culpables de delito. Es evidente, la población concede a la impunidad la categoría de un problema grave y severo.

III. PAPEL QUE JUEGAN LAS INSTITUCIONES PARA FACILITAR EL ACCESO A LA JUSTICIA

La institucionalidad encargada de administrar la justicia en Honduras juega un papel fundamental en la reducción de la inequidad a la hora que los ciudadanos necesitan hacer uso del sistema. Para entender este papel es necesario conocer, aunque sea someramente, la

estructura del Poder Judicial en Honduras y conocer las reformas que se han llevado a cabo en los últimos años.

1. El Poder Judicial

El Poder Judicial está integrado por la Corte Suprema de Justicia, las cortes de apelaciones, los juzgados de letras, los juzgados de ejecución y sentencia y los juzgados de paz.

La Corte Suprema es el órgano superior de administración de justicia en el país. Está integrado por 15 magistrados. Tienen una duración en sus cargos de 7 años. Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son seleccionados por el Congreso Nacional de una nómina propuesta, mayoritariamente, por representantes de la sociedad civil.

Las cortes de apelaciones son tribunales de segunda instancia para resolver los recursos planteados contra las resoluciones de los juzgados y los tribunales de primera instancia. Están integradas por tres magistrados propietarios y dos suplentes. Al igual que los titulares de los juzgados, los magistrados de las cortes de apelaciones, con nombrados por la Corte Suprema de Justicia.

Los juzgados de letras, los juzgados de ejecución y los tribunales de sentencia son entidades de primera instancia con distintas jurisdicciones y competencias para resolver una amplia gama de conflictos sociales y supervisión de procesos. Hay juzgados de letras de lo civil, penal, de familia, laboral, niñez y adolescencia, de inquilinato y contencioso administrativo.

Los juzgados de paz resuelven asuntos civiles por una cuantía menor de 59,000.00 lempiras e infracciones penales menores denominadas faltas. Existe, al menos, un juzgado de paz por cada municipio del país. Hay juzgados de paz en materia penal, civil y mixta. Los juzgados mixtos conocen asuntos en materia civil, penal y violencia doméstica.

El Consejo de la Judicatura y la Carrera Judicial (2011) es el órgano constitucional del gobierno del Poder Judicial, con autonomía e independencia funcional y administrativa. Entre sus facultades está el dirigir financiera y administrativamente a la CSJ, como el nombrar y remover a magistrados de cortes de apelaciones, jueces y otro perso-

nal jurisdiccional y administrativo. Está conformado por cinco miembros, es presidido por el presidente de la CSJ, Jorge Rivera Avilés.

1.1. Cobertura geográfica de los juzgados y tribunales de justicia. La Corte Suprema de Justicia tiene su sede en Tegucigalpa. Las cortes de apelaciones, los tribunales de sentencia y los juzgados de letras, ya sea de lo civil, penal, de trabajo, niñez y adolescencia, inquilinato, contencioso-administrativo, violencia doméstica, fiscal administrativo y de familia, se concentran en los principales centros urbanos del país. Es decir, ciudades como Tegucigalpa, San Pedro Sula, La Ceiba, Comayagua, Copán, Choluteca, Danlí, Santa Bárbara y Juticalpa. Los juzgados de paz, la unidad básica del sistema judicial hondureño, se ubican en todo el país.

En todos los centros urbanos hay un juzgado de paz, el cual debe ser mixto para poder atender todas las demandas de los usuarios.

Pero el problema se centra en la accesibilidad de las personas a esos juzgados. Como lo dice una persona entrevistada:

“Parte de la dificultad de acceso a la justicia es que el órgano que me va a juzgar esté fácilmente accesible. Esto es una limitante geográfica, pero también está la limitante institucional. Por ejemplo, en materia de familia, no hay el número adecuado de juzgados de familia, juzgados de la niñez y juzgados de la mujer. De repente, muchas veces, aunque se quiera acceder, no se puede porque está muy cargado el juzgado que tiene que tomar declaración como ofendido en estas materias.”

1.2. Reformas y modernización del Poder Judicial. Muy brevemente, podemos reseñar que el proceso de reforma del Poder Judicial se inició hacia mediados de la década del 80 con la firma de un Convenio entre el Instituto Latinoamericano para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (ILANUD) y la Agencia para el Desarrollo Internacional (AID) con el objetivo de mejorar el sistema de justicia en varios países de la región, incluido Honduras.

Con el apoyo de organismos de la cooperación internacional se creó la Defensa Pública (1989), el Código de la Infancia y la Adolescencia (1996), la Ley contra la violencia doméstica (1997) un nuevo Código Procesal Penal (2002) y un nuevo Código Procesal Civil (2006).

El nuevo Código Procesal Penal como el Código Procesal Civil han dejado establecido en sus artículos 15 y 91 y siguientes, respectivamente, la defensa pública y la justicia gratuita.

III. RESPUESTA A LOS PROBLEMAS POR FALTA DE ACCESO A LA JUSTICIA

a) La Defensa Pública. La Dirección Nacional de la Defensa Pública es un órgano dependiente del Poder Judicial que ejerce la defensa y representación de los imputados en materia penal cuando no hayan designado defensor privado, así como la defensa y representación de los pobres, los menores y los incapaces. El Director y subdirector de la Defensa Pública son nombrados por el Poder Judicial.

Los defensores públicos no actúan materia civil, por lo que las personas que carecen de recursos económicos para su defensa jurídica en materia civil, tendrán que contratar a un abogado o acudir a los distintos servicios de asistencia legal gratuita disponibles y brindados por instituciones para estatales. Hay 3 defensores por cada 100.00 habitantes (AIDEF 2012).

b) Juzgados Móviles. Los Juzgados Móviles forman parte de una iniciativa de carácter piloto financiada por el Banco Mundial. Estos juzgados operan en autobuses adaptados a las necesidades del programa. Funcionan únicamente en las ciudades de Tegucigalpa, San Pedro Sula y Choluteca pero su defecto es que no atienden áreas rurales como su nombre lo sugiere.

c) Servicio Nacional de Facilitadores Judiciales. En octubre de 2012 se firmó el acuerdo de cooperación entre el Poder Judicial de Honduras y la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) para el establecimiento de un Servicio Nacional de Facilitadores Judiciales (SNFJ) en Honduras. El SNFJ es un servicio que el Poder Judicial, en coordinación con el resto de instituciones operadoras de justicia, brinda a la población a través de Facilitadores Judiciales voluntarios que apoyan las labores de las autoridades de justicia a nivel local, efectúan labores de difusión jurídica y prevención, convirtiéndose en un enlace entre la ciudadanía y el Poder Judicial.

El SNFJ tiene como objetivo garantizar el acceso a la justicia, independientemente de la rama del derecho, promover una cultura de paz

y fortalecer mecanismos de prevención y resolución alternativa de conflictos entre los habitantes de la sociedad, particularmente entre los sectores en condiciones de mayor vulnerabilidad.

Hasta julio de 2014 había 1,190 voluntarios de los que el 29% son mujeres. Han capacitado a 26,000 personas y resuelto un significativo número de casos. Brindaron 1,500 asesorías, además previnieron la comisión de delitos mayores, manteniendo a las comunidades con bajos índices de conflictividad (El Heraldó, 14 julio 2014).

d) El Consultorio Jurídico de la UNAH. El Consultorio Jurídico Gratuito de la UNAH data del año de 1963. Su objetivo es dirigir, asesorar y orientar a los estudiantes que están por egresar y que realizan en el mismo, con la asesoría de los maestros de la Facultad de Ciencias Jurídicas, su práctica jurídica obligatoria. De este modo, brindan asistencia legal gratuita a personas de bajos recursos económicos.

El Consultorio Jurídico gratuito de la UNAH ofrece los siguientes servicios jurídicos: derecho de familia, civil, penal, laboral, agrario, inquilinato, administrativo y medios alternos de solución de conflictos. En una encuesta realizada a los usuarios del Consultorio, se encontró que el 92.5% provenían del Distrito Central, el 2.5% procede de otros municipios de Francisco Morazán, y el restante 5%, vienen de departamentos aledaños como El Paraíso, Choluteca y Olancho. La edad promedio de los usuarios resultó ser de 39 años. El menor de ellos, reportó una edad de 16 años y el mayor, una edad de 84 años.

Pero el Consultorio no puede llegar a las zonas rurales, las más necesitadas, por carecer de recursos, así como tampoco a los grupos étnicos.

e) Defensores de derechos humanos Los defensores de los derechos humanos son aquellos individuos, grupos y organismos de la sociedad que promueven y protegen los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidas (Declaración de Naciones Unidas sobre Defensores). Los defensores de los derechos humanos persiguen la promoción y la protección de los derechos civiles y políticos, así como la promoción, la protección y la realización de los derechos económicos, sociales y culturales.

En Honduras existen numerosas organizaciones defensoras de los derechos humanos, entre ellas el Comité para la Defensa de Derechos Humanos de Honduras (CODEH), Comité de Familiares de Detenidos Desaparecidos en Honduras (COFADEH), Centro de Estudios de la Mujer (CEM-H), Centro de Investigación y Promoción de los Derechos Humanos (CIPRODEH), Alianza por la Paz y la Justicia (APJ), la Asociación para una Ciudadanía Participativa (ACI-PARTICIPA), que está desarrollando un programa sobre acceso a la justicia.

Estas organizaciones juegan un papel muy importante porque tienen gran capacidad de incidencia y cabildeo ante el Congreso Nacional. Sin duda alguna, un defensor de los derechos humanos necesita acceder a los sistemas de impartición de la justicia.

IV. ALGUNAS RECOMENDACIONES

Después del recorrido que hemos hecho sobre la situación del acceso a la justicia en Honduras, para superar las barreras que impiden que los hondureños tengamos un acceso equitativo al sistema de justicia, nos permitimos formular las siguientes recomendaciones:

PRIMERA: Para eliminar la barrera que representa para el acceso que representa la falta de información, se deben desarrollar campañas de incidencia desde el Poder Judicial, en forma sostenida y haciendo uso de los diferentes medios de comunicación.

Pero en este esfuerzo para elevar el nivel de conocimiento sobre los deberes y los derechos de la población, deben participar también las universidades, no solo atendiendo casos gratuitamente sino capacitando a los usuarios. Igualmente, el Colegio de Abogados de Honduras debería sumarse a este esfuerzo.

Las ONG defensoras de derechos humanos deben capacitar a sus defendidos en temas legales básicos, y en el caso de reclamaciones por violación a derechos, no contentarse solamente con la denuncia pública sino también interponer las acciones judiciales ante las autoridades competentes, aunque estas no respondan. De esta manera se va creando presión para que actúen las autoridades.

SEGUNDA: Crear procesos permanentes de veeduría social (auditoría social) sobre las actuaciones de las autoridades judiciales, por

ejemplo: grado de satisfacción de los usuarios, tiempo que tardan en resolver los asuntos que se les plantean, la situación en que trabajan jueces y magistrados.

Con los resultados de estas veedurías se podrían hacer propuestas de cambio ante la propia Corte Suprema o el Consejo de Judicatura y la Carrera Judicial, incluso al Congreso Nacional, si hay necesidad de una reforma legislativa.

Las organizaciones de la sociedad civil, al igual que las asociaciones de jueces y magistrados, son las llamadas a realizar estos esfuerzos, a los que se pueden sumar las experiencias adquiridas por los consultorios jurídicos gratuitos de las facultades de derecho de las diversas universidades.

TERCERA: Un gran desafío que se tiene que asumir es aumentar la confianza de la población en la administración de justicia. Honduras vive una situación difícil, pero hay que enfrentarla. Se requiere un combate fuerte contra la impunidad producida por la falta de independencia de los jueces, que son amenazados por el narcotráfico y el crimen organizado, al igual que los llamados “poderes fácticos”. “Sin justicia imparcial e independiente no es posible proteger las libertades y los derechos de los ciudadanos, se reducen las posibilidades de desarrollo del país, se deteriora la calidad del gobierno al destruirse la confianza ciudadana en el Estado de Derecho (TI)”.

CUARTA: Hay que superar el aislamiento geográfico para el acceso a la justicia. Los juzgados móviles son básicamente un mecanismo de acceso a la justicia en áreas urbanas, pero prioritariamente deberían atender las áreas rurales. Por eso es necesario fortalecer los mecanismos alternativos de resolución de conflictos para lograr su acceso a la justicia. La experiencia que se está llevando a cabo de los Facilitadores Judiciales, es promisoria, pero debe garantizarse su permanencia, que no solo sea un proyecto que dure solo lo que permitan los fondos de la cooperación internacional, sino lograr su permanencia.

QUINTA: Desarrollar proyectos impulsados desde la sociedad civil con la colaboración de la academia, y del propio Poder Judicial, para analizar el impacto que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a través de las resoluciones y sentencias de la Comisión y Cor-

te Interamericana de Derechos Humanas, produce en Honduras. Este es el caso de ACI-PARTICIPA que junto con las universidades y el Poder Judicial está examinando las resoluciones de la Comisión y las Sentencias de la Corte y su influencia en la práctica y la jurisprudencia hondureña.

Fortalezas y debilidades del acceso a la justicia en Honduras

Leonardo Javier Cuéllar Cruz

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN

América Latina ha sido objeto de profundos cambios en su sistema de justicia, cambios que evidentemente surgen de acuerdo a las necesidades sociales-económicas de cada una de sus sociedades y que han permitido el acercamiento del servicio de la justicia a la población. Dice el dicho famoso latinoamericano que para conocer el sistema, su evolución o involución, para una muestra general un botón, en este caso hablaremos de los procesos de cambio que el sistema de justicia hondureño ha tenido en cuanto al acceso a la justicia.

Honduras, como un país soberano e independiente, como cualquier otro país de la región, cuenta como Estado con tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y el Judicial, los tres totalmente independientes entre sí, pero a la vez complementarios, para asegurar a la población un Estado Constitucional de Derecho que garantice a sus ciudadanos los derechos inherentes a la persona humana que emanan de los tratados y convenios internacionales de que Honduras forma parte, así como las garantías e instrumentos jurídicos que se encuentran estipulados en todo el ordenamiento jurídico interno, en especial, en la Ley Fundamental Constitucional.

Es así, pues, que uno de estos derechos fundamentales que el Estado está obligado a garantizar es el acceso a la justicia o, lo que es lo mismo, la tutela judicial efectiva de aquellos derechos humanos, sean estos individuales, sociales, patrimoniales o económicos, que se presumen quebrantados, y que requieren de una respuesta inmediata por parte de la jurisdicción, para subsanarlos o restituirlos.

Lograr la vigencia de este derecho al acceso a la justicia no ha sido un camino nada fácil. La mayoría de los países de la región latinoamericana, y sobre todo en Centroamérica, vivieron en la década de los 80 momentos difíciles, por la incursión de la Guerra Fría, que desveló, totalmente, las debilidades de un Sistema de Justicia que poco o nada podía hacer ante la violación sistemática de derechos humanos.

En esa época, el Poder Judicial no tenía la capacidad de tutelar los derechos humanos, puesto que estaba totalmente politizado y que su independencia, que es un principio elemental para la impartición de justicia, era totalmente cuestionable. Por tanto, los recursos que se impetraban en ocasión de restablecer cualquier derecho humano, como lo es el de habeas corpus o de exhibición personal o el mismo de amparo, requerían de un trámite absolutamente burocrático complejo y, además, inefectivo, lo que evidentemente permitió que el Estado consintiera hechos arbitrarios, como lo es la detención ilegal, las desapariciones forzosas, las ejecuciones extrajudiciales, entre otros, en contra de los sectores más vulnerables, y en general contra la población civil.

Sin embargo, en la década de los 90, específicamente en el año de 1994, surge un gobierno democrático, liderado por el ex presidente Rafael Leonardo Callejas, y con ello se busca la democratización del país, la paz social y el restablecimiento de los Derechos Humanos, en pro de la reconstrucción de una sociedad que se había visto vulnerado en sus derechos más legítimos, y por ende, de un Estado Democrático de Derecho más consolidado.

Para lograr esa finalidad, se creó, bajo la iniciativa del gobierno del ex presidente Callejas, una comisión ad hoc, denominado como de “Alto Nivel para el fortalecimiento del Sistema de Justicia”, con representación de la sociedad civil organizada (entre ellos grupos de mujeres, grupos originarios, grupos de campesinos, las organizaciones de derechos humanos y otras ONG), la empresa privada, la iglesia Católica y el Poder Ejecutivo. Bajo esa comisión se logró un consenso unánime, en cuanto la necesidad de reformar el sistema de justicia, de manera tal que el acceso a la justicia, sea pleno, justo y en estricto apego a los derechos humanos.

De esa comisión surgieron decisiones importantes, así como instrumentos jurídicos, dependencias estatales de justicia que conducirían a contar con un servicio de justicia de calidad, estos son los siguientes:

a) Que el sistema recursivo se renueve en cuanto a procedimientos mucho más sencillos de impetración, en pro de asegurar garantías de protección de derechos fundamentales.

b) Que las Fuerzas Armadas pasaran al liderazgo civil y no militar, de aquí surge el Ministerio de Defensa Nacional, convirtiendo a las Fuerzas Armadas en un ente más humano y cuya actuación estará apegada a los derechos humanos.

c) El surgimiento de un ombudsman o defensor del pueblo, quien lidera la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de Honduras (CONADEH), siendo este un ente de total independencia de los poderes públicos, electo por el Congreso Nacional.

d) La creación de la Defensa Pública, adscrita al Poder Judicial, de tal manera de garantizar el derecho de defensa, la gratuidad de la justicia y el acceso a la misma.

e) La creación de los juzgados de paz para dirimir conflicto locales en aquellas regiones del interior del país en donde no había una sede judicial, para garantizar el acceso a la justicia de grupos vulnerables como son los pueblos originarios y el campesinado.

f) La creación del Ministerio Público de Honduras, como ente libre de toda injerencia política sectaria¹¹⁸, lo que implica que es un ente independiente de los poderes del Estado, para la eficacia de los principios que lo informan como lo son los principios de objetividad y legalidad, esto siguiendo el ejemplo de otros países de la región centroamericana, como es el caso del primer país que adoptó esta medida como las otras arriba expuestas, como es el caso guatemalteco. Un Ministerio Público que tiene entre sus misiones primordiales la defensa de los intereses generales de la sociedad, colaborar y velar por la pronta, recta y eficaz administración de justicia, así como también el respeto y cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales y el impero mismo de la Constitución y las leyes¹¹⁹.

g).- Un nuevo Código Procesal Penal, contemplando la vigencia del Principio Acusatorio, que viene a remplazar al viejo Código de Procedimientos Penales que concentraba las funciones de instrucción formal en la investigación de los hechos delictivos y la jurisdiccional, lo cual recaía en un solo juez.

118 Artículo 1 de la ley del Ministerio Público de Honduras.

119 Artículo 1, numerales 1,2 y 3 de la Ley del Ministerio Público de Honduras.

Otra ventaja del nuevo modelo de enjuiciamiento criminal es la vigencia del Principio de Oportunidad, con importantes medidas jurídicas de desjudiciamiento de algunos delitos, que vienen a darle una respuesta positiva de importancia al acceso a la justicia efectiva de los ciudadanos, sobre todo porque descargan los despachos judiciales, se deja la prisión preventiva como una excepción y no como una regla general, se da una respuesta de restitución del derecho infringido a la víctima y ayuda a la rehabilitación del infractor.

Como podemos ver, estas medidas, implican un avance sustancial en el sistema de justicia hondureño, que sin duda vendría a garantizar el respeto de los derechos humanos de sus ciudadanos, en particular el acceso de la misma, con componentes de igualdad, justicia, inclusión social en pro de la seguridad jurídica y la paz social.

Todas estas reformas dispuestas en el año de 1994 y que fueron una realidad materializada en años posteriores, dieron un vuelco hacia la efectividad en el acceso a la justicia de manera efectiva, sin embargo, estos avances, se fueron empañando, por circunstancias que detallaremos a continuación:

II. RESPUESTAS AL CUESTIONARIO

1.- Si bien en el año 2013 ha habido avances en cuanto al fortalecimiento del Poder Judicial en su independencia, cuando se estipula dentro de Ley de la Carrera Judicial la garantía de la inamovilidad de los magistrados y los jueces, además de la creación del Consejo de la Judicatura, encargado de las labores administrativas para dividir las de las jurisdiccionales que son propias de los jueces y magistrados, no es menos cierto que en ese mismo año, por no estar, aparentemente, conforme con los fallos dictados por los magistrados de la Sala de lo Constitucional, el Congreso Nacional destituye a cuatro de los magistrados de sus cargos, en lo que se considera una intromisión directa de un Poder del Estado en otro, atentando con ello la Independencia Judicial.

Por otra parte, el Consejo de la Judicatura se ha venido percibiendo, por parte de los jueces hondureños, como un instrumentos de persecución, pues se han separado cerca de 18 jueces a nivel nacional, en lo que va de un año desde la creación de este consejo, aduciendo “el mal

manejo de las causas” lo que los jueces separados denuncian que han sido perseguidos por no fallar acorde a la política llevada a cabo por el gobierno en la lucha desesperada contra la criminalidad que abate al país.

Se ha denunciado también que los líderes políticos comparecen ante los medios de comunicación, realizando manifestaciones de amenazas contra aquellos jueces que fallen contra la política criminal que ha dispuesto el gobierno de turno, causando temor en el cuerpo judicial, lo que atenta contra la imparcialidad judicial. (Denuncias de la Asociación de Jueces de Honduras).

Es de hacer saber que el nombramientos de jueces ha cambiado de manera positiva, realizándose procesos de reclutamiento exhaustivo, objetivos, transparentes y por méritos; sin embargo, no así en el nombramiento de los magistrados del Poder Judicial, pues aún se cuestiona la falta de transparencia en la escogencia de estos servidores públicos, pues de acuerdo a la percepción de la población en general, aún persisten los cabildeos políticos e intereses partidarios para la escogencia de los mismos.

En este sentido, es de nuestro criterio consolidar la imparcialidad e inamovilidad de jueces y magistrados como presupuesto de la garantía de la independencia judicial. Así también, promover procesos de nombramientos para altos magistrados, de carácter meritatorio y no de carácter político, que debe de llevarse a cabo en un ambiente de transparencia, puesto que esto es necesario si se quiere que la población recobre la confianza en la jurisdicción y con ello el acceso efectivo de la justicia.

2.- En Honduras aún no existen sedes judiciales en la mayoría de las regiones del país, sin embargo se ha estado subsanando con los jueces de paz y con la implementación de facilitadores judiciales para la resolución de conflictos en los lugares más recónditos del país. Aparte, se debe de reconocer la construcción y más nombramientos de jueces para cubrir todo el territorio del país, sin embargo, como lo hemos dicho arriba, se debe de enmendar las debilidades en la independencia e imparcialidad judicial.

3.- Otro factor que no permite la evolución del derecho fundamental de acceso a la justicia, es la socialización del ordenamiento jurídico interno a los pueblos originarios o grupos en vulnerabilidad para el reclamo de sus derechos. Para ello es importante potencializar las capacidades de las dependencias académicas, adscritas a los entes de justicia, como la Escuela Judicial y la Escuela del Ministerio Público, para que ostenten esa importante misión y no solo se aboquen a la profesionalización de sus propios servidores. La educación y orientación jurídica forma parte integral de la tutela de los intereses de la sociedad y así se potencializa el acceso de la justicia.

4.- Otro factor en cuanto al acceso de la justicia de grupos vulnerables, es el reclamo de los derechos de las mujeres y la protección de los menores, tomando en cuenta la no revictimización en los procesos penales, pues se emplea, por ejemplo, el acto de la cámara de Gesell, pero la falta de instrucción de jueces y fiscales en los procesos formativos, no permite la comprensión de la utilidad y pertinencia de este acto por parte de algunos jueces que en ocasiones no la consideran viable a efectos jurídicos, por la presunción errada de que violenta el principio de inmediación y contradicción, lo que ocasiona que muchos de los hechos violentos dirigidos a mujeres y niños no se denuncien o, en el peor de los casos, queden en la completa impunidad.

5.- La Defensa Pública aún no ha terminado de comprender su compromiso y responsabilidad en la defensa de los intereses de sus defendidos en los procesos penales, pues su actuación, en la mayoría de los casos, se realiza de manera mecanizada y sin ningún compromiso más que el de cumplir con los plazos y los actos previstos en el enjuiciamiento criminal. Ello genera desconfianza en el sistema de justicia.

6.- Se requiere una revisión de los sistemas procesales en América Latina en cuanto a la actuación del Ministerio Público, pues en la mayoría de nuestros países aún impera el monopolio de la acción pública, lo cual en el momento de su instauración, fue una medida para descargar los despechos judiciales de denuncias infundadas, que debía ser revisada por un ente independiente de la jurisdicción. Pero este presupuesto, que en su momento tenía su razón de ser, ya está superado, y más bien, a nuestro criterio muy personal, y es algo que no consta en el documento base de este seminario, es la más clara

vulneración al acceso de la justicia, pues no permite al ciudadano incoar su pretensión acusatoria directamente ante la jurisdicción, sino que esta pasa primero por un ente que a toda luz no tiene facultades jurisdiccionales, sino más bien administrativas.

7.- Hemos dicho, anteriormente en este documento, que la novedad en la mayoría de los países latinoamericanos, en su sistema de justicia penal, es la vigencia del principio de oportunidad cuando se trata de delitos que no pasan de 5 años de reclusión. En la mayoría de los casos esto permite por ejemplo la figura jurídica de conciliación entre las partes en conflicto, lo que origina la restitución del derecho quebrantado a la víctima y la rehabilitación del infractor, siendo una justicia materialmente retributiva. Sin embargo, la falta de comprensión estos instrumentos jurídicos por parte del operador de justicia no permite su aplicación, lo que conlleva aumentar las detenciones preventivas y el aumento de la población penitenciaria que pudieron haberse solventado en etapa administrativa.

Como vemos, el acceso a la justicia puede fracasar, por una parte, por falta de voluntad política para realizar políticas encaminadas a que el servicio de la justicia sea de calidad y accesible a la población y, por otra, en la falta de formación en los operadores de justicia, de manera integral e uniforme en la comprensión de la temática de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Es de destacar la labor y el compromiso que ha emprendido la Universidad de la Paz en esta formación, pues hay que considerar que para hacer valer nuestros derechos, así como la promoción y defensa de los mismos por parte de los operadores de justicia, hay que conocerlos.

Tema 4

El acceso a la justicia en México

Visión particular del acceso a la justicia en México

José Alberto del Rivero del Rivero

Si nos detenemos a reflexionar de dónde se originan la inseguridad y debilidad en el gobierno, y por consiguiente, las violaciones a derechos humanos, encontramos que es una consecuencia de la influencia hispánica del siglo XVI, de la que tengo que hacer referencia retrospectivamente. En Europa ya habían acontecido considerables avances de los que México se enteró de manera tardía, repercutiendo en su cultura política, muestra de ello es el vacío socio-cultural del que ha adolecido a través de la historia al no haber transitado por las etapas de formación que tuvieron la mayoría de las naciones europeas para el desarrollo de la humanidad, la Edad Media con el nacimiento de las universidades.

México tampoco abrevó de la evolución del Renacimiento entre los años 1300 y 1600, llegando tarde a la Ilustración, conocida como Siglo de las Luces, que incluye a los enciclopedistas. No participó de la Revolución Industrial desarrollada en Inglaterra, siendo aprovechado este gran salto a la modernidad por la mayoría de los países de Europa, con excepción de España que se encontraba disfrutando de los remanentes de la Conquista y no se preocupó por el desarrollo tecnológico como las otras naciones de Europa, por consiguiente, no llegó a la Nueva España. Asimismo, en cuanto al creciente proceso de codificación iniciado en el siglo XVIII, como bien sabemos es un brazo que se prolonga desde la ideología concebida durante la Ilustración en Europa, este comienza a permear en México a partir de la Independencia en el Siglo XIX, es decir, un siglo más tarde.

Debemos tener presente que la historia constitucional mexicana comprende 286 años de Monarquía, tres repúblicas en las que predominaron dos imperios: primero, el de Agustín de Iturbide, y posteriormente el de Maximiliano de Habsburgo, dos gobiernos centralistas en 1835 y 1843; y tres repúblicas, en 1824, 1857 y 1917. Como consecuencia,

esta última república aún no termina de decidirse, no sabe si quiere ser un presidencialismo monárquico moderado, un presidencialismo centralista o una mezcla entre el presidencialismo federalista diseñado por Carranza con rasgos centralistas del año 1857. No sabemos qué tipo de gobierno tenemos, y por lo tanto, el tipo de gobierno que queremos. Sumando que hoy se realizaron reformas judiciales para incluir a la familia del *common law* a la del derecho romano germánico.

Desde el comienzo del siglo XXI, una serie de reformas constitucionales han intentado cambiar el sistema jurídico en México plasmado en una Constitución promulgada hace 97 años -que no corresponde a las circunstancias actuales-, marcando el inicio de la Tercera República. En este siglo, el saldo de víctimas es de una gran magnitud, son tantas como las que se producen en cualquier guerra, afectando a miles de mexicanos inocentes. México está viviendo condiciones aflictivas con una lista de agobios muy extensa, que en palabras del Dr. Diego Valadés “incluye pobreza, desigualdad, violencia, corrupción y muchos otros síntomas que constatamos a diario y que denotan anomia.”¹²⁰

Nuestros derechos humanos se ven afectados por los problemas de gobernabilidad y debilidad institucional. Los resultados de la guerra contra el narcotráfico han encaminado a México a una grave crisis humanitaria. Son diversos los actores que ejercen la violencia, y de la misma forma, diversas son las amenazas a los derechos humanos. Miembros del ejército, la marina, la policía municipal, estatal y federal han sido responsables de violaciones de derechos humanos graves y generalizadas, cometidas en el contexto de operaciones de lucha contra la delincuencia organizada. Las autoridades no han proporcionado información respecto de la metodología para registrar el número de casos de desapariciones, por consiguiente no se tienen registros oficiales. Se habla de 26, 121 casos de desapariciones forzadas, 80, 000 ejecuciones extrajudiciales y cifras imprecisas sobre detenciones arbitrarias, tortura y otras modalidades de violaciones de derechos humanos como consecuencia de una guerra contra el crimen organizado emprendida durante el sexenio 2006-2012 dejando más de 80,000 personas muertas y 150,00 desplazadas a causa de violencia asociada a las drogas.

120 Valadés, Diego, Versión de las palabras pronunciadas en Xalapa, Ver., México, el 4 de mayo de 2012 en la Universidad Veracruzana, al ser investido como doctor Honoris Causa de esa casa de estudios.

Nos comenta el Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Dr. Pedro Salazar Ugarte:

La impunidad ha imperado, por lo que no han rendido frutos las vías que ofrece la justicia penal ordinaria para acusar, juzgar y sancionar a los responsables de la violencia. La realidad es demasiado compleja y los caminos del derecho son poco claros. Las violaciones a los derechos de las personas son causadas por actores diversos y las autoridades estatales son corresponsables de la violencia tanto por omisión como por exceso. Los mexicanos debemos empezar a indagar cómo vamos a procesar tanto dolor, si queremos hacerlo a través de la justicia civilizatoria del derecho y sin abandonar la democracia¹²¹.

Actualmente algunos estados padecen incomprendiones, disturbios y traumatismos políticos, la unidad está en peligro, corroídas por un desbordado oleaje de servilismo y adulación hacia sus gobernantes, tal situación no se mantiene ajeno a estos intereses. Por mencionar un ejemplo, hace dos años en Tabasco, un Estado de la República Mexicana, comenzó un nuevo gobierno (6 años); cuando el gobernador designó a los secretarios en su gabinete, colocó a personas que no cuentan con el perfil deseable para el desempeño de un determinado cargo en la administración con el objetivo de privilegiar los intereses particulares de quienes el poder político se convirtió en una obsesión patrimonial.

En México la impunidad se encuentra presente en todos los niveles de la vida pública y privada, no se castigan a todos los que a la sombra de un cargo público ocupan sus posiciones para enriquecerse a costa del erario y cuando se procede en contra de ellos pareciera más bien que son el resultado de venganzas políticas. En Tabasco tenemos un ejemplo con el magistrado José Martín Félix García y la Consejera Lorena Hernández Arias quienes fueron suspendidos definitivamente de sus cargos con el argumento de que son sujetos investigados en

121 Salazar Ugarte, Pedro y Saltalamacchia Ziccardi Natalia, *Derechos Humanos: un espejo para México*, Revista Nexos, México, publicado el 1 de junio de 2012, disponible en: <http://www.nexos.com.mx/?p=14847>, consultado el 8 de febrero de 2014

un procedimiento administrativo, aplicándose medidas arbitrarias no establecidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial. A pesar de la suspensión definitiva, continúan percibiendo sus sueldos íntegros. La magistrada Leticia Palomeque Cruz fue destituida de su cargo, una destitución ilegal debido a que no derivó de ningún procedimiento que la sancionara por incurrir en alguna responsabilidad como servidor público. En ese sentido, se están reviviendo los males de los gobiernos anteriores, afortunadamente no hay un golpe de Estado de por medio, sino la aparente democracia.

Pero las prisiones están repletas de hombres y mujeres que por falta de recursos y debido a las múltiples trabas de la justicia permanecen en la obscuridad, olvidados por el Estado. Por lo tanto, en México nos cuesta trabajo hablar de justicia, infinidad de casos demuestran una imperante impunidad en el sistema de justicia en el país, como el de la Guardería ABC en la cual fallecieron 49 niños, entre cinco meses y cinco años de edad, 79 personas resultaron heridas y, de un total de 19 funcionarios involucrados, ninguna persona se encuentra bajo proceso judicial por permitir que la guardería operara a pesar de incumplir con las condiciones de seguridad.

Si volteamos la mirada hacia el Viejo Continente, en donde la mayoría de sus naciones han implementado acciones a favor de la transparencia del gobierno y la consecución de responsabilidad de funcionarios, en México condonan las deudas a los gobernantes y empresarios. Tenemos el caso de Roberto Alcántara Rojas, quien encabeza un consorcio al que Caminos y Puentes Federales (CAPUFE) declaró ganador para administrar el sistema de telepeaje en el país, a pesar de haber presentado la propuesta más cara de la licitación. No obstante el caos provocado en las primeras operaciones del cobro electrónico de peaje mediante el sistema Identificador Automático de Vehículos (IAVE), Alcántara es considerado un empresario “modelo” en México y cuenta con la protección del Presidente Enrique Peña Nieto. Sin duda, un procedimiento carente de transparencia debido a la corrupción que ha penetrado en las esferas del gobierno dificultando el acceso a la justicia.

Ahora bien, las tragedias ecológicas ocasionadas por empresas expertas en evadir su responsabilidad y manipular a las autoridades con

el objetivo de minimizar o anular las sanciones. Grupo México es una de ellas, responsable del derrame de residuos tóxicos que afectó 15.4 millones de metros cúbicos de agua y 26 mil personas, por la que se le impuso una multa de 43 millones de pesos y la obligación de reparar los daños, el argumento de la empresa minera fue que el accidente se debió a las lluvias inusuales. A pesar de ser también responsable de la muerte de 70 trabajadores debidas a la inseguridad de las instalaciones en las que laboraban, la Secretaría de Energía se niega a cancelar la concesión porque “la empresa genera fuentes de empleo”. En casos como estos tampoco hay acceso a la justicia.

En materia educativa, en México se implementó el programa *Enciclopedia* que fue un rotundo fracaso, ya que los profesores no estaban capacitados para el uso de estas herramientas, que llevó al mal uso de este equipo o que muchos equipos se dañaran por no ser utilizados. Este es un ejemplo de derroche de recursos, que lejos de acercar a los alumnos a una educación digitalizada, dejó en evidencia que aún no se encuentran preparados. Años después, el gobierno actual puso en funcionamiento el programa *Mi compu.mx* consistente en tabletas, muchas de ellas con defectos de fábrica y los niños en ciertas entidades no han sabido darles el uso adecuado. Estas políticas de inclusión digital, social y de mejoramiento de las oportunidades educativas, originariamente son políticas promovidas por UNESCO, al abrir las brechas digitales y promover la entrada de los estudiantes a la sociedad del conocimiento.

La migración es una problemática global que se encuentra latente principalmente en el contexto centroamericano, ya que diversas causas, como la pobreza e inseguridad imperante en esa zona hacen que la población se movilice. La meta principal de los migrantes centroamericanos es atravesar México, ya sea para usarlo como paso hacia los EE. UU. o para asentarse en el territorio nacional, siendo víctimas de ataques como secuestros, violaciones y trata de personas. El río Suchiate es el primero en ser atravesado por los migrantes centroamericanos en la frontera entre Guatemala y México (Amnistía Internacional. 2010). De acuerdo a la Subsecretaría de Población, Migración y Asuntos Religiosos de la Secretaría de Gobernación se cuenta con el registro anual de 150 mil migrantes indocumentados que ingresan por las fronteras mexicanas, la mayor parte son centroamericanos.

En lo concerniente a la situación de los pueblos indígenas existe un avance en su reconocimiento y el respeto a los derechos humanos, sin embargo, corren peligro al ser sometidos a procedimientos penales injustos. Constantemente son víctimas de la discriminación y negligencia. Tenemos el caso de Susana, de origen tzotzil, cuya inoportuna atención médica que recibió durante su proceso de parto ocasionó su fallecimiento. El personal del Hospital de la Mujer en San Cristóbal de las Casas omitió informar a la familia de la joven indígena, “omitieron decirle que la habían atendido sin la premura que requería el caso, que la dejaron desnuda en una camilla expuesta a la vista del personal y de los pacientes, que le sacaron la vesícula sin su consentimiento y que, después de muerta, le tomaron una huella digital para simular una autorización”. Los familiares presentaron una queja ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, misma que emitió una recomendación al Estado de Chiapas solicitando la sanción del personal médico responsable de la operación de la víctima, la capacitación del personal médico y las condiciones adecuadas del hospital, asimismo, en la sensibilización del personal de salud en derechos de las mujeres, omitiendo las peticiones de los familiares de la víctima: disculpa pública, atención médica para los hijos de la víctima.

Se han presentado situaciones graves en casos de imposible reparación patrimonial o moral; en los que la actuación del Estado no cumple con las etapas o requisitos fundamentales en cada uno de los procesos jurídicos que interviene. No obstante que el cumplimiento eficaz del derecho al debido proceso no es optativo por parte de las autoridades, constantemente se observa un cumplimiento parcial o discrecionalmente para unos cuantos o para otros no, por lo que la población exige directamente a las autoridades mediante juicios, medios de impugnación (apelaciones) o juicios de amparo que se cumplan cada una de las etapas de los procesos para que el resultado del proceso sea más justo y equitativo.

Esta es la inconcebible realidad sobre el acceso a la justicia que han construido las autoridades en México, no están cumpliendo con el derecho fundamental al debido proceso, el control constitucional para que se guarden y cumplan las leyes vigentes, es dirigido por los jueces de amparos, quienes analizan el cumplimiento de los requisitos proce-

sales y que la interpretación jurídica de alguna legislación corresponda al verdadero sentido legal y justo que el legislador propuso para la protección de los gobernados. En ese sentido, si se dimensiona el número de amparos promovidos por los gobernados, ocasionan que el órgano de control de las leyes se extralimite y retarde el pronunciamiento de sus fallos, y consecuentemente, la justicia que se reciba ya no sea pronta ni profesional. La mayoría de los amparos que se presentan derivados de una sentencia definitiva, dictados en los juzgados civiles, del orden de los familiar, agrarios, laborales, mercantiles, son modificadas, o bien el magistrado de amparo advierte absurdas irregularidades que el juez de primera o segunda instancia debe corregir para que esté en verdaderas condiciones de dictar un fallo apegado a la “verdad sabida y justa”. Una evidencia de los obstáculos en el acceso a la justicia son las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que están en función de los intereses del “Jefe Político Superior”.

Miren ustedes, “resulta instructiva la afirmación de un eminente académico del derecho comparado tras un estudio prolongado y meticuloso: dijo que si fuera inocente prefería ser juzgado por un tribunal de derecho romano-germánico, pero si fuese culpable preferiría ser juzgado por un tribunal del *common law*. En efecto, se afirma aquí que el procedimiento penal del sistema romano germánico tiene mayores probabilidades de distinguir entre el culpable y el inocente”.¹²² Por ejemplo, con la implementación del nuevo sistema de justicia penal y los juicios orales, el sistema penal mexicano está enfrentando nuevamente un cambio positivo, que implica no sólo la investigación de los delitos, los procesos, protección a las víctimas, los medios de solución de conflictos. Sin embargo, al analizar la prisión preventiva, comenta el Dr. Miguel Carbonell:

“en los hechos supone un castigo anticipado para muchas personas y además tiene un costo económico muy elevado para las arcas públicas. Restringir su uso es un asunto de indispensable justicia, pero la ciudadanía debe saber cómo van a funcionar las nuevas reglas y debe estar advertida de que

122 Merryman, John Henry, *La tradición jurídica romano-canónica*, México, Fondo de Cultura Económica, 2009, p. 247

al principio del nuevo sistema penal, habrá que dejar ir a 25 mil personas que hoy en día están privadas de su libertad”.¹²³

No podemos hablar de justicia cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación no tiene definidas sus funciones, si es un Tribunal Constitucional o es un Tribunal de Legalidad. Aunado a ello, el sistema de justicia penal que se está implementando, lejos de fortalecer los derechos humanos y garantizar la justicia está recrudeciendo la impunidad en México.

Por tal motivo, resulta necesario crear un órgano que se denomine juez municipal, con la finalidad de conciliar y avenir intereses en los casos de las infracciones leves que alteren la convivencia vecinal.

“Las pequeñas diferencias que surjan entre los vecinos, problemas aparentemente insignificantes, si no se atienden y resuelven oportunamente, trascienden y originan conflictos graves que pueden desencadenar violencia”.¹²⁴

Cabe mencionar que la figura de los jueces municipales es solo un ejemplo de las instituciones que deben vivificarse en el sistema jurídico, si los ayuntamientos los recobraran representaría, en términos económicos, una práctica idónea en comparación con aquellos insertos en el Poder Judicial. Sin dejar de mencionar que se suprimiría el vínculo entre la complejidad de los procesos judiciales y el nivel de eficacia de los tribunales que señala el Reporte del Banco Mundial *Building Institutions for Markets*:

“Tanto los costos financieros como el tiempo que toma decidir un caso se ven reducidos en los sistemas que tienen procedimientos más sencillos. Entre más complejas son las reglas y procedimientos, los funcionarios públicos tienen un mayor margen de discrecionalidad en su aplicación, creando oportunidades para la corrupción”.¹²⁵

123 Carbonell, Miguel, *Una bomba que pronto va a explotar*, México, El Universal, publicado el 19 de agosto de 2014, disponible en http://www.miguelcarbonell.com/articulos_periodicos/Una_bomba_que_pronto_va_a_explotar.shtml

124 Robles Martínez, Reynaldo, *El Municipio*, p. 161 cit. Quintana Roldan, Carlos F., *Derecho Municipal*, Porrúa, México, 2008, pp. 268-269

125 Reporte del Banco Mundial *Building Institutions for Markets*, Washington, D.C.,

A pesar de contar con algunos precedentes positivos, la práctica de “reformas tras reformas” no han hecho más que perjudicar al sistema político, ya que cada partido que llega al poder busca sus propios beneficios. Toda la negatividad que el gobierno respalda y de la cual ha sido testigo la historia misma, reclama una administración de justicia sólida, y para que esa justicia cumpla sus funciones hay que someterle a ella los casos de conflictos entre los poderes públicos de los Estados. Debe tener el mecanismo de pesos y contrapesos que caracteriza a todo sistema democrático.

La Constitución prohíbe la violencia como medio para ejercer el acceso a la justicia, regula los procedimientos y contempla tribunales para resolver controversias, sin embargo, uno los obstáculos que se presentan en el acceso a la justicia en México es que los jueces no siempre son independientes ni autónomos y sus resoluciones muchas veces no son conforme con la ley. Con las reformas constitucionales, principalmente en materia de derechos humanos y amparo, el sistema jurídico dio un paso importante para la impartición de justicia. Cambios que implican la incorporación de los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana, la aplicación del control de convencionalidad y del principio pro persona, aún se encuentran lejos de ser practicados debido a que los jueces no han entendido el alcance de tales principios, no están familiarizados con el sistema interamericano, por lo tanto desconocen los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ante esta situación, el Dr. Miguel Carbonell precisa lo siguiente:

México necesita mejorar los mecanismos de acceso a la impartición de justicia, a través de la difusión y promoción de los derechos fundamentales de las personas, asimismo, a través de la capacitación y actualización de los recursos humanos que la imparten, como también por medio del reforzamiento de los cuerpos encargados de vigilar y proporcionar seguridad pública. Si se quiere superar la barrera de acceso a la justicia, se debe actuar de manera integral, para disminuir

2002, p 123, cit. Zaldívar, Arturo, La Suprema Corte ante la transformación de México, Revista Nexos, 1 de agosto de 2014, disponible en <http://www.nexos.com.mx/?p=22091#ftnref17>

el índice delictivo, informar a la ciudadanía acerca de sus derechos y cumplir con los tiempos procesales establecidos en la norma. De esta forma será posible sembrar y captar la confianza de la ciudadanía por las instituciones de impartición de justicia y facilitar el acceso a ella.¹²⁶

126 Carbonell, Miguel, México, *El difícil acceso a la justicia en México*, publicado el 22 de julio de 2014, disponible en http://www.miguelcarbonell.com/docencia/El_dif_cil_acceso_a_la_justicia_en_M_xio.shtml

Tema 5
El acceso a la justicia en Nicaragua

**La visión sobre el acceso a la justicia desde la perspectiva
de las personas de escasos recursos económicos
y personas en situación de vulnerabilidad**

Clarisa Indiana Ibarra Rivera

I. COMENTARIOS SOBRE EL DOCUMENTO BASE ELABORADO POR UPAZ, TOMANDO EN CUENTA LOS ASPECTOS TEÓRICOS Y CONCEPTUALES DEL MISMO

Es importante resaltar el significado del acceso a la justicia, concebida desde un todo, en la vida de los seres humanos que vivimos en sociedad; con mayor impacto aún, cuando esta es para todos sin discriminación alguna. Por ello, el abordaje del acceso a la justicia tiene como perspectiva el medio para la buena gobernanza en nuestros estados. Mejorar los niveles de acceso a la justicia, permite fortalecer el Estado Social y Democrático de Derecho.

Si bien es cierto que cuando hablamos de acceso a la justicia, los juristas nos centramos inmediatamente en las garantías del debido proceso y el acceso a los recursos judiciales efectivos, relacionando estas exclusivamente a los procesos penales, dejando desprotegida esa tutela jurídica a las otras materias procesales, y más aún cuando obviamos que el concepto de acceso a la justicia es el de la justicia social, económica, cultural y política.

Ana Selene nos hace reflexionar sobre la temática abordada cuando nos advierte que, en el campo internacional de los derechos humanos, se ha desarrollado una comprensión más amplia de este derecho, que involucra así a las instituciones públicas y a los operadores del sistema de justicia, a fin de ir eliminando barreras/obstáculos, que atañen a cada uno de ellos desde su ámbito de acción, sean estos jurídicos, sociales, económicos, culturales entre otros.

Lo importante a destacar es la definición del concepto de acceso a justicia, siendo una de estas definiciones “el acceso a todos los beneficios de la justicia y del asesoramiento legal y judicial, en forma adecuada,

a la importancia de cada tema o asunto sin costo alguno o con costo accesible por parte de todas las personas sin discriminación alguna.”

El análisis del acceso a la justicia se valora conceptualmente desde las garantías judiciales, a saber: plazo razonable, derecho al juez imparcial, eliminación de obstáculos económicos para garantía del mismo y la eficacia de los recursos; pero bien lo señala el documento, que a ello, se le debe agregar varios supuestos: el acceso a la justicia frente a los grupos en condiciones de vulnerabilidad y al enfoque desde la perspectiva de género.

Bajo esta premisa el documento nos hace un recorrido, en especial sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, desde la valoración de casos, en los que los hechos relatados ante el organismo, dan evidencia de las grandes barreras vivenciales de las personas en los estados demandados, que sufren en torno a este derecho. Conocer esta problemática ha permitido a los estados (por supuesto, con el apoyo de la cooperación internacional), redefinir políticas públicas orientadas desde la perspectiva positivista a la mejora del acceso a la justicia desde el concepto de personas en situación de vulnerabilidad y el enfoque de género.

Las reformas a la normativa de cada estado del Istmo, dan evidencia de estos cambios profundos, algunos con mayor incidencia que otros. La modernización del sistema de justicia nos ha dado muestras de que la problemática del acceso a la justicia desde la visión jurisdiccional, ha dado pasos agigantados: pasamos del proceso inquisitivo en donde el juez era quien acusaba, quien investigaba y quien juzgaba, al tránsito de un juez imparcial, un juez garantizando la tutela jurídica de las partes en el proceso, un juez cumplidor de la normativa nacional e internacional, un juez tutelando derechos y permitiendo la efectividad del precepto de que toda persona es igual ante la ley.

Quiero reafirmar con ello que el documento nos hace un recorrido teórico conceptual del avance en materia de acceso a la justicia, con mayor énfasis en materia de derecho penal, los estándares internacionales que dan contenido, diría fuera de ley a las garantías judiciales/tutela jurídica, que es el resultado de la aplicación y vigencia de los tratados y convenios internacionales que en derechos humanos existen y que a los estados se les ha fijado una serie de obligaciones que

son parte del derecho internacional, a fin de que estos procuren la plena realización de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

Podemos ver así que, en la década de los 90, muchos de nuestros estados signatarios de los tratados internacionales, modificaron o cambiaron sus constituciones políticas, enaltecendo en ellas al ser humano como el eje principal en ponderación a los derechos humanos.

El tema de hacer o no hacer y de incorporar obligaciones positivas, no es la clave del éxito para esa tutela real, material y efectiva. No basta tener en la norma interna los mecanismos que nos permitan una eficiente tutela jurídica: ¿de qué nos serviría tener todo un sistema jurídico de avanzada, si no articulamos esfuerzos conjuntos para hacerla efectiva? Esta debe de ir aparejada de otras acciones, entre ellas el cambio de visión del operador del sistema de justicia, la capacitación continua, las acciones afirmativas que permitan mejorar el acceso a la justicia, el establecimiento de alianzas que permitan adecuar acciones que incidan grandemente en la efectividad de las pretensiones de las usuarias y usuarios del sistema de justicia.

II. VISIÓN SOBRE EL ACCESO A LA JUSTICIA DESDE LA PERSPECTIVA DE LAS PERSONAS DE ESCASOS RECURSOS ECONÓMICOS Y PERSONAS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD EN NICARAGUA

Me referiré en esta oportunidad a los pueblos originarios y afro descendientes, ya que me he visto sumergida e integrada al proceso de cambios a través de acciones afirmativas por más de dos décadas.

Los cambios de actitud nos llevan a cambios de paradigmas. En lo que hace a Nicaragua, los logros mas evidentes se observan en la promulgacion de normativas que han sido a ratificadas a lo largo de estos años, buscando cambiar de forma radical las estructuras institucionales y las relaciones de la sociedad intercultural, reivindicando a los pueblos originarios, afrodescendientes y comunidades étnicas, resarcir/ restituir los daños causados por la colonialidad del poder con relación a sus derechos ancestrales. Un proyecto social que busca una sociedad mas integrada, respetuosa y con iguales

oportunidades para todos los grupos que integran la sociedad, ha implicado un proceso de transformación de las instituciones y de la política pública, es decir, además de reconocer la multiétnicidad e interculturalidad, hay un cambio de paradigma hacia la vida, hacia el “ser” y el “saber” desde la cosmovisión propia de los pueblos originarios.

La administración de justicia propia de los pueblos originarios y afro descendientes se conforma, según la Constitución, como una jurisdicción en la cual las diferentes autoridades de los pueblos originarios, indígenas, afro descendientes y comunidades étnicas, ejercen sus respectivas funciones administrativas y jurisdiccionales, de acuerdo a sus usos y costumbres propias siguiendo estatutos e instituciones consuetudinarias forjadas en su historia, cultura y relaciones con la sociedad mayoritaria y el Estado nacional.

Es de suma importancia para el Estado de Nicaragua, y particularmente para los consejos regionales autónomos de la costa caribe nicaragüense y para el Poder Judicial, establecer mecanismos de articulación, cooperación, coordinación y colaboración, entre el sistema de justicia estatal y el sistema de justicia propio de los pueblos originarios, verificar los límites que les atribuye la Constitución Política, los convenios y tratados internacionales y la Declaración de Naciones Unidas relativas a pueblos indígenas, al ejercicio de la facultad jurisdiccional ordinaria e indígena. En ese sentido, las prácticas ancestrales propias y consuetudinarias no deben ser contrarias a la Constitución ni a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

De la actividad jurisdiccional de ambas autoridades, podría derivarse una serie de tensiones, conflictos y vulnerabilidades a los derechos individuales y colectivos, si no existen mecanismos reglados de articulación, cooperación, coordinación y colaboración. Esto podría suceder ante el juzgamiento en duplicidad de la misma causa; en la falta de respeto a la cosa juzgada tanto por la justicia ordinaria como por la justicia indígena, en clara contraposición con lo dispuesto en el artículo 34 numeral 10 Cn; El citado artículo consagra el principio de **non bis in ídem**, relativo a la prohibición de doble juzgamiento por la misma causa.

En concordancia con lo expresado anteriormente, el Artículo 62 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, exige al ordenamiento jurídico nicaragüense adecuar, tanto formal como materialmente el derecho positivo para incluir los tratados internacionales que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano, así como de los pueblos originarios, indígenas, afro descendientes y comunidades étnicas, concretando con ello la materialización del acceso a justicia desde una perspectiva intercultural.

Uno de los derechos establecidos, tanto en el Artículo 5, párrafo tercero, de la Constitución Política del Estado de Nicaragua como en el Convenio 169 de la OIT, es que en el sistema jurídico indígena, tradición ancestral, derecho consuetudinario o derecho propio, se posibilita el control social y el ejercicio de la autoridad en las jurisdicciones especiales indígenas. Así lo expone el Artículo 20 del Código Penal, enunciado la aplicación de leyes penales especiales en donde se establece la aplicación a los delitos y faltas que se hallen penados por leyes especiales. Este artículo establece que los delitos y falta penales cometidos por miembros de los pueblos indígenas y comunidades étnicas de la costa caribe nicaragüense en el seno de ellas y entre comunitarios, cuya pena no exceda de cinco años de prisión, serán juzgados conforme el sistema propio e instituciones relacionadas a la administración de justicia de estas, siempre y cuando la aplicación no contravenga los principios y garantías constitucionales., y dejando a salvo los derechos de la víctima a escoger el sistema de justicia estatal al inicio mismo de la persecución y con respeto absoluto a la prohibición de persecución penal múltiple.

1. Principales ejes en torno al relacionamiento entre ambos sistemas

- Base Constitucional
- Concordancia con los instrumentos internacionales y la Constitución
- Interpretación y control constitucional
- Necesidad de una normativa secundaria de coordinación y cooperación
- Vinculación territorial

- El Ejercicio de los derechos colectivos
- Mínimos jurídicos en la cooperación y coordinación entre los sistemas de Justicia Indígena y Ordinaria.
- Independencia jurisdiccional y ámbito de competencia
- Conflictos de competencia entre las autoridades
- Declinación de competencias en la Jurisdicción Ordinaria (Arto. 20 Pn.)
- Autorregulación
- Legalidad de las regulaciones en la jurisdicción especial del derecho propio
- Cumplimiento de las decisiones – los actos escritos
- Mecanismos de Cooperación, coordinación y articulación interinstitucional

2. Sobre el objeto y principios de la cooperación, articulación y coordinación en ambos sistemas

Hay la urgente necesidad de establecer mecanismos que permitan una efectiva cooperación, articulación y coordinación entre los sistemas de justicia Indígena y la jurisdicción ordinaria. De esta manera se busca construir un funcionamiento simbiótico entre jurisdicciones. Se pretende establecer mecanismos de protección contra la posible arremetida de procesos forzados de asimilación o intromisión en las competencias constitucionales de las autoridades indígenas.

Se busca reafirmar conceptos constitucionales como el pluralismo jurídico (constitucionalmente reconocido), la necesidad de que se apliquen preceptos de interpretación intercultural (al ser el Nicaragua un país plurinacional, multilingüe e intercultural), así como el derecho a ser juzgado por el juez natural. (Comunal – territorial)

Esto, a su vez, deberá verse completado por la necesaria evolución jurisprudencial que haga la Corte Suprema de Justicia en función de definir el alcance de los derechos colectivos en relación a los individuales y cómo estos interactúan sin que exista vulneración a los límites sustantivos de ejercicio de los mismos.

La diversidad en función de la interculturalidad exige que los admi-

nistradores de justicia ordinaria, los operadores del sistema de justicia, aseguren que sus actuaciones no sean mecanismos que atenten contra la autonomía o que busquen homologarlas a prácticas positivistas en relación a la jurisdicción indígena.

El enunciado pro derechos colectivos busca de igual manera asegurar que las personas indígenas sean juzgados por miembros de la comunidad y bajo sus tradiciones, sin menoscabo de sus derechos humanos individuales.

La prohibición de doble juzgamiento, a más de ser un mecanismo que consolida la autonomía de las autoridades indígenas, se consagra como derecho de todo individuo y se evidencia dentro de la Constitución. Se reitera de igual manera las subsecuentes responsabilidades que deberán afrontar los administradores de justicia ordinaria en caso de contravenir las disposiciones jurídicas sobre esta materia.

Además, allana el terreno para los enunciados referentes a competencia territorial y personal que se abordarán en lo que sería la propuesta del modelo de justicia que mediante acuerdo (CSJ) o resolución (CRA).

3. De los mínimos jurídicos en la cooperación, articulación y coordinación entre los sistemas de justicia originaria y ordinaria.

Objeto: Establecer mecanismos de cooperación, articulación y coordinación entre los operadores del sistema de justicia y demás instituciones públicas, y las funciones jurisdiccionales de las autoridades de las comunidades indígenas, afro descendientes y comunidades étnicas, de conformidad a los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos.

a) Igualdad y autonomía.- La jurisdicción indígena tiene la misma protección e igual jerarquía sin que ningún sistema jurídico quede sometido al otro. Los diversos sistemas jurídicos gozan de un máximo de autonomía y un mínimo de restricciones en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, no solamente para mantener, desarrollar y fortalecer las formas de organización política, económica, lingüística, cultural, espiritual, generación de autoridad, sino también para fortalecer y desarrollar sus propios derechos.

b) *Pluralismo jurídico*. Se reafirma la existencia de diversos sistemas de regulación social en los sistemas de justicia. La interrelación, cooperación entre las dos jurisdicciones se fundamentará en la interculturalidad y pluriculturalidad.

c) *Diversidad*. Nicaragua asume su pluralismo étnico e intercultural, las distintas identidades, valores, tradiciones, símbolos, creencias y modo de comportamiento existentes en el país. Las autoridades indígenas y ordinarias actuarán conforme a este reconocimiento. Las actuaciones realizadas dentro de la justicia ordinaria se desarrollarán en función de asegurar y promover el reconocimiento y plena realización de la diversidad cultural.

d) *Prohibición de doble juzgamiento*. La solución de todos los conflictos resueltos por las autoridades indígenas goza de presunción de cosa juzgada, según los procedimientos establecidos en la LOPJ y normativa existente.

e) *Respeto a las garantías constitucionales*. La justicia indígena adoptará medidas, en conjunto con las autoridades de la justicia ordinaria, operadores del sistema de justicia, instituciones para asegurar el cumplimiento del debido proceso y demás garantías constitucionales, especialmente, de protección contra toda forma de violencia hacia las mujeres, niños, niñas y adolescentes.

f) *Reciprocidad y asistencia*. Los operadores del sistema de justicia ordinaria, al igual que el sistema de justicia indígena, aplicarán el principio de reciprocidad. Sus actuaciones deberán articularse por medio de la corresponsabilidad y asistencia, con la finalidad de prestarse apoyo para la investigación, juzgamiento o ejecución de sus decisiones. Las instituciones del Estado estarán obligadas a facilitar la adopción de mecanismos legítimos y apegados a derecho que favorezcan la reciprocidad, asistencia y plena cooperación en el acatamiento de las autoridades indígenas.

g) *Intérprete y peritajes antropológicos*. Asegurar la presencia de intérpretes interculturales para el juzgamiento de personas que lo requieran. Esto incluye la obligación de que existan traductores cuando una persona no pueda comunicarse en la lengua o idioma que utilice el sistema. Se deberá incorporar peritos antropológicos o solicitar la

opinión técnica de personas expertas u organizaciones especializadas en temas relacionados con justicia indígena.

La base fundamental de la cooperación, articulación y coordinación entre ambos sistemas se cimienta en los convenios de cooperación entre los sistemas de justicia indígena y la jurisdicción ordinaria, y sus principales ejes serían:

- Investigación sobre la infracción y responsabilidades;
- Intercambio de pruebas,
- Detención de personas,
- Realización de peritajes especializados;
- Protección a víctimas y testigos.

Tema 6
El acceso a la justicia en República Dominicana

El derecho de acceso a la justicia como presupuesto de la tutela judicial efectiva en el caso dominicano

Édynson Alarcón

I. INTROITO

Mucho se ha escrito sobre la importancia y el impacto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en cualquier sociedad institucionalmente organizada del mundo. La excepción, por supuesto, no es la República Dominicana. Lo propio tal vez no ha ocurrido con otro derecho, también fundamental y que le es muy próximo, sin el que evidentemente resulta impensable la realización siquiera teórica del ideal de “amparo” y “salvaguarda” que implica la puesta en marcha de esa tutela judicial a la escala de efectividad que reclama la ciudadanía.

Se dice, no obstante, con toda razón, que el acceso a la justicia es la puerta de entrada -el primer paso, dirían otros- hacia la tutela judicial de aquellos que se consideran víctimas de abusos, violaciones o infracciones, sin discriminar el plano o la especialidad jurídica en que nos situemos en un momento dado. Y la posibilidad real de que este “acceso” se produzca es la mejor prevención contra la venganza privada y la consecuente desestabilización del pacto social. Se trata, por tanto, de uno de los ejes más estratégicos del estado social y democrático de derecho proclamado por la Constitución dominicana en su artículo 7.

Puede definirse, pues, el derecho de acceso a la justicia como la facultad reconocida a todo individuo, sin importar su condición étnica, social, cultural, sexual o económica, de exponer a un tribunal del Estado su reclamación frente a una alegada conculcación de derechos, o a defenderse, en su caso, de una pretensión promovida judicialmente en su contra. Se habla asimismo de que el derecho de acceso a la justicia no se agota con la sola presencia de ese acceso formal o material, sino que integra, además, otros objetivos quizás más ambiciosos, tales como la obtención de un fallo en tiempo justo y su cabal ejecución,

también en un plazo razonable. Cabe destacar que una cosa y otra se consideran igualmente integradas a la tutela judicial efectiva, lo que confirma la tesis de que ambas categorías –acceso a la justicia y tutela judicial efectiva– se solapan y complementan en una relación que desborda los contenidos de una mera vecindad teórica.

En la situación particular de la República Dominicana, el acceso a la justicia tiene una consagración expresa en el primer acápite del artículo 69 de la Constitución del Estado: *“Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación... el derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita”* (sic). A lo que se añaden instrumentos internacionales que sin quizás referirse al tema con una caracterización más o menos parcelada, transpiran, sin embargo, la influencia de este valor esencial. Tal es el caso del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14.1 (ONU) y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8.1 (OEA).

Lo que toca entonces plantearnos a continuación, en un ejercicio de madurez y autocrítica, es la dimensión que a efectos prácticos tiene el acceso a la justicia en la República Dominicana y la intensidad con que ha calado la disponibilidad de este derecho fundamental en el colectivo de la gente, especialmente entre quienes están llamados, como autoridad, a velar por su eficiente aplicación e implementación.

II. ESTUDIOS RECIENTES Y DIAGNÓSTICOS

A principios del año pasado una organización cívica del país, conocida como Instituto Caribeño para el Estado de Derecho (ICED), realizó una interesante investigación de tipo cuantitativo con una muestra de 70 personas en la Procuraduría Fiscal del Distrito Nacional, sobre los gastos en que incurre un ciudadano promedio para acceder al sistema de justicia represiva. En el estudio se aclara que la decisión de utilizar como “laboratorio de ensayo” esta dependencia del ministerio público, se debe a que es ella la puerta de ingreso a la estructura y también, por qué no, la primera aproximación o experiencia del ciudadano con los resortes del aparato penal.

Los hallazgos del escrutinio arrojaron datos sorprendentes, como por ejemplo:

- a) que los usuarios, en el más elevado porcentaje, son personas de escasos o medio-bajos recursos económicos, que acuden a ese órgano a presentar denuncias o a dar seguimiento a asuntos ya tramitados, pero todavía sin resolverse;
- b) que más de la mitad (54%) son mujeres, amas de casa;
- c) que los casos, en su mayoría, son de violencia de género o de estafa;
- d) que las víctimas acuden a estas oficinas acompañadas de familiares o personas de su entorno, y no precisamente de un abogado;
- e) que en muchos casos estas personas son invitadas por las autoridades o sus auxiliares a canalizar sus quejas en el destacamento policial del lugar en que presuntamente ocurrieron los hechos, pero con frecuencia se niegan, aduciendo sospechas de que aquellos que tengan que recibirlas estén “vendidos” y de que incluso informen al infractor sobre la existencia de la querrela, quien seguramente tomará represalias en su contra, lo cual profundiza el problema y genera una “revictimización”;
- f) que en alto número los encuestados manifestaron no tener ninguna información previa sobre lo que tenían que hacer ni sobre el funcionamiento del sistema; que habían intentado comunicarse vía telefónica con la Fiscalía y nadie les había atendido;
- g) que finiquitado el trámite –la revisión del médico legista, por ejemplo-, las víctimas son remitidas a la Fiscalía barrial o comunal correspondiente;
- h) se destaca, como un hecho positivo, que la figura del “buscón” –un personero que a cambio de una retribución informal realizaba determinadas diligencias y averiguaciones– prácticamente ha desaparecido;
- i) que en la generalidad de los casos los honorarios de abogado no están al alcance del usuario y casi siempre rebasan, en total, los RD\$20,000.00 (aproximadamente US\$500.00);

- j) que la principal queja consiste en la lentitud con que opera el aparato judicial. El tiempo de respuesta es estimado como demasiado largo luego de asignado un turno. Se pierde prácticamente todo un día de trabajo;
- k) que el principal gasto en que se incurre es de movilización, agravado por los recelos que despiertan quienes en sus respectivos barrios y comunidades debieran tutelar a la población indefensa: encuestados que llegan a la ciudad procedentes de lugares apartados, pendientes de realizar actuaciones relativamente simples;
- l) que, en síntesis, quien no cuenta con un mínimo de RD\$5,000.00 en los bolsillos no tiene posibilidad alguna de acceder al sistema, generándose así, cíclicamente, bajo el paraguas de la pobreza, una penosa situación de impunidad en menoscabo de la dignidad humana;

Otro estudio, también de 2013, esta vez dirigido por el Observatorio de Acceso a la Justicia de Latinoamérica y el Caribe, a efectos de difundir datos de actualidad a nivel regional sobre el estado del derecho de acceso a la justicia en nuestro país, diagnosticó entre otras cosas:

- a) la carencia de procedimientos ágiles y efectivos para el cobro de indemnizaciones por mora judicial;
- b) la no disponibilidad, tampoco, de una estrategia integral para promover los servicios de mediadores judiciales: qué son, quiénes son, dónde están, cómo actúan;
- c) menos todavía una táctica de alianzas con organizaciones de la sociedad civil expertas en poblaciones vulnerables para el tema de la atención a víctimas;
- d) no hay despachos judiciales encargados de brindar información a personas afectadas por actuaciones judiciales;
- e) en un país turístico como el nuestro, el sistema de justicia no cuenta con el suficiente número de intérpretes judiciales;
- f) no se ha diseñado un protocolo con miras a adecuar la redacción de las notificaciones y requerimientos judiciales, de manera que sean comprensibles por cualquiera, evitándose, en lo posible, tec-

nicismos inescrutables para el denominador común de las personas.

En materia de derecho privado, en sentido estricto, no accedimos a una investigación acabada de factura reciente. Con base en nuestra experiencia, empero, podemos indicar las siguientes deficiencias en torno al acceso a la justicia civil y comercial:

- a) ausencia de defensoría o al menos de asesoría gratuita sistematizada en temas civiles —existe en materia penal—, ni siquiera en áreas tan neurálgicas como el estado civil o la adopción de menores;
- b) sobrecarga y saturación a niveles casi demenciales del sistema de administración de justicia, lo cual se traduce en mora e ineficacia;
- c) poca difusión y promoción de los medios alternos de resolución de conflictos, tales como el arbitraje, la conciliación o la mediación. No hay una estructura estatal que ofrezca gratuitamente estos servicios que tanto contribuirían a la descongestión de los tribunales;
- d) elevadísimos gastos judiciales, no solo en concepto de costas procesales, sino también en impuestos, sea para depositar un documento o un escrito en los juzgados, sea para desglosar un expediente o retirar una sentencia, todo no obstante la consagración del principio de gratuidad de la justicia como estandarte de rango constitucional en la República Dominicana;
- e) vigencia de procedimientos excesivamente burocratizados y sobrecargados de tecnicismos y prácticas complejísticas, imposibles de entender por el usuario promedio;
- f) no se identifican controles efectivos en el cobro de honorarios de abogado, a pesar de que la asistencia letrada es obligatoria; igual en cuanto al costo de una diligencia de alguacil;

III. RECOMENDACIONES

Vistas todas estas falencias, algunas de las cuales persisten desde la fundación misma de la República a mediados del siglo XIX (1844), algunas posibles recomendaciones podrían ser las siguientes:

- i. especializar y dar seguimiento al trabajo de empleados que reciben y canalizan denuncias o demandas, instruyéndolos sobre la necesidad de ofrecer un servicio de calidad y atender con diligencia a los usuarios, sobre todo si se trata de víctimas en condiciones específicas de vulnerabilidad;
- ii. optimizar la capacidad de respuesta de los operadores, minimizando las dificultades propias del régimen de competencia funcional y asegurándose de que estén a la altura de las circunstancias, en pleno dominio de la información que requiere la ciudadanía;
- iii. supervisar constante y paulatinamente los servicios de atención al usuario en todas las dependencias de naturaleza o de impacto judicial;
- iv. mejorar los salarios, previa acreditación de aptitudes, de ese sector auxiliar de la justicia, a fin de atraer buenos prospectos e incentivar a los que ya se desempeñan en él;
- v. agotar intensas jornadas de difusión a través de los medios de comunicación (Internet, televisión, prensa, radio) y en actividades presenciales promovidas por el Consejo del Poder Judicial, el Tribunal Constitucional y la Procuraduría General de la República, para concienciar a la gente sobre sus derechos y la urgencia de empoderarse de los mismos, lo cual incluye información en lenguaje llano y sencillo sobre el funcionamiento de las fiscalías, destacamentos policiales y juzgados;
- vi. fortalecer el servicio de urgencias o de 911, lo que incluiría un espacio de denuncias puesto al mando de unidades rotativas –sistema de turnos– e identificadas con los nombres de sus respectivos responsables o encargados;
- vii. diseñar un protocolo de atención a las víctimas que estandarice respuestas y soluciones;
- viii. crear unidades de asistencia judicial y seguimiento de casos en materia civil, a propósito de temas de profunda trascendencia social y humana, como por ejemplo el divorcio, las relaciones maritales de hecho, pensiones alimenticias de menores, procedimiento de interdicción judicial, adopción, sucesiones, etc., esto así porque

el acceso a la justicia debe producirse con la asistencia técnica necesaria, dada la manifiesta complejidad de las cuestiones procesales inherentes a la materia;

- ix. introducir regulaciones eficaces que generen certeza en el cobro de honorarios de abogados, alguaciles y notarios;
- x. revisar, transparentar y sincerar la política de cobro de impuestos traducibles en la práctica en una obstrucción injustificada al servicio público de la justicia, particularmente en lo relativo a las elevadas sumas que exige el fisco para el retiro de las sentencias;

IV. SOBRE EL DOCUMENTO BASE

Las aproximaciones al documento presentado por la UPAZ revelan, desde nuestro punto de vista, un serio desbalance entre la prédica de los instrumentos internacionales de los que forman parte nuestros países y la realidad que impera en ellos sobre el acceso a la justicia, la noción del debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Aunque ciertamente la región registra algunos avances importantes, no hay dudas de que la mora judicial todavía es una asignatura pendiente. En efecto, con frecuencia los plazos previstos en los ordenamientos internos para hacer más eficiente la capacidad de respuesta de los tribunales frente a los requerimientos de la ciudadanía, no se ajustan a los criterios de razonabilidad propuestos por la Corte Interamericana y el Poder Judicial, como estamento público, no exhibe a veces los estándares de independencia deseables y razonables para el cumplimiento de sus objetivos. Preocupa sobremanera el proceso de nombramiento y selección de los jueces, ya que ese factor condiciona, en gran medida, qué tan imparciales, probos e independientes puedan llegar a ser como garantía suprema de una tutela eficiente y comprometida con la cultura de protección de los derechos humanos.

Inquieta, de igual modo, el factor económico como una limitante crucial, transversal, que incide negativamente en el acceso a la jurisdicción, pues como decimos en República Dominicana, tenemos, paradójicamente, la justicia gratuita más cara del mundo. Se admite que el derecho a este acceso no es absoluto, pero es obvio que las obligaciones impositivas no pueden razonablemente erigirse, al final, en un valla-dar insalvable, que a la postre termine haciendo de él una entelequia,

con especial atención a los pobres y a grupos en condiciones especiales de vulnerabilidad.

El ejercicio de los derechos fundamentales o las reacciones oportunas frente a las conculcaciones que estos sufran, deben descansar en una estructura eficiente, de la mano de protocolos sencillos y rápidos al alcance de la población de a pie. Se trata, en definitiva, de procedimientos urgentes que exigen también respuestas urgentes, a tono con los dictados del Art.25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El acceso a la justicia contempla, asimismo, un capítulo especial con relación a menores, discapacitados, poblaciones indígenas, migrantes, víctimas de la violencia, de las guerras o las catástrofes naturales, precisamente por su ostensible vulnerabilidad y la desventaja con que acuden al sistema de justicia en reclamo de amparo o de protección. En particular las Reglas de Brasilia recomiendan para potenciar el acceso a la tutela judicial de los grupos indígenas, la disponibilidad de intérpretes y peritajes culturales que permitan conocer y entender la cosmovisión de estas personas.

Los problemas o limitaciones más importantes se refieren a la pobreza, la mora judicial, la impunidad, la corrupción, las asimetrías entre las prédicas del ordenamiento internacional y la realidad a lo interno de nuestros países, la lejanía entre el lugar de residencia de las víctimas del despacho en que tienen que canalizar sus denuncias o demandas, la escasa divulgación o propagación de las decisiones rendidas por la Corte Interamericana, entre otros. Como posibles estrategias se sugiere: alianzas interinstitucionales, desarrollo de políticas de seguimiento y acompañamiento, diálogo, apoyo económico, fortalecimiento de los sistemas de justicia, difusión de la información, etc.

En Santo Domingo, 22.IX.2014

CAPÍTULO 3

El acceso a la justicia en Suramérica

Tema 1:

El acceso a la justicia en Brasil

ACESSO E DEMOCRATIZAÇÃO DA JUSTIÇA NO BRASIL

Márcia Dieguez Leuzinger

I. HISTÓRICO

O Brasil, durante muito tempo, foi um país cujo acesso à justiça era um privilégio dos ricos, e os longos anos de sucessivos regimes ditatoriais afastaram qualquer possibilidade de modificar esse processo. Com a redemocratização do país, em meados da década de 1980, e a promulgação da Constituição Federal de 1988, abriu-se o debate sobre formas de tornar a Justiça acessível a todos, na medida em que a Carta garantiu igualdade formal perante a lei, inafastabilidade de apreciação, pelo Poder Judiciário, de lesão ou ameaça de lesão a direito e respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, *caput* e incisos XXXV, XXXVI e LV).

Todavia, com uma população de aproximadamente 200 milhões de pessoas e um território bastante extenso, nem sempre é fácil assegurar, na prática, esses direitos a todos. Ademais, problemas estruturais como falta de magistrados, de servidores administrativos e de defensores públicos, de recursos suficientes e de estrutura física acabam conduzindo a uma morosidade excessiva dos processos, ao não cumprimento das decisões judiciais e à falta de transparência, graves problemas que afetam a Justiça no Brasil.

Por essa razão, uma série de projetos e programas, no âmbito dos Poderes Judiciário e Executivo, vêm sendo desenvolvidos e implementados com a finalidade de melhorar o acesso à Justiça, em especial aos menos favorecidos, e de tornar a Justiça mais célere e transparente.

No que diz respeito ao aspecto institucional, os órgãos e entidades diretamente relacionados aos projetos e programas de democratização do acesso à justiça são, no âmbito do Poder Executivo, a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, no âmbito do

Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça, além da Defensoria Pública e do Ministério Público, estaduais e federais, que são dotados de autonomia funcional e administrativa e iniciativa de proposta orçamentária.

Importante mencionar, ainda, que, no Brasil, os necessitados dispõem de 2 benefícios, previstos pela Lei nº 1060/1950:

JUSTIÇA GRATUITA – gratuidade de todas as custas e despesas, judiciais ou não, a serem suportadas pelo cidadão para o correto desenvolvimento do processo;

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA – patrocínio gratuito da causa por advogado. Significa a defesa do assistido, em juízo, que deve ser oferecida pelo Estado, mas que pode ser desempenhada por entidade não-estatal (universidades, por exemplo);

Segundo a Lei nº1060/50, necessitado é “todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família”. O que se pede ao magistrado é a concessão do benefício da justiça gratuita (Lei nº 1060/50), que demanda seja apresentada uma declaração de pobreza. Pode haver contratação de advogado particular, sob a modalidade de contrato de risco, que significa que o patrono apenas receberá honorários se for vitorioso.

Em alguns casos, apesar de raros, a parte pode ter indeferido o pedido de justiça gratuita, mas obter da entidade prestadora do serviço assistência judiciária.

1. Secretaria de reforma do judiciário do Ministério da Justiça.

No âmbito do Poder Executivo Federal, foi criada a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, com o objetivo de promover, coordenar, sistematizar e angariar propostas e estudos voltados ao aprimoramento e à reforma do Sistema de Justiça Brasileiro, a fim de que se torne mais acessível a toda a sociedade. Trata-se de um órgão de articulação entre as instituições que compõem o sistema de justiça, o governo, os estados e os municípios, as entidades da sociedade civil, a academia e

organismos internacionais, com a finalidade de propor e difundir ações e projetos de aperfeiçoamento da Justiça¹²⁷.

A ideia do Governo Federal é de que a ampliação do acesso à Justiça depende essencialmente de políticas públicas voltadas à sua democratização.

Alguns programas que vêm sendo implementados pelo governo federal são¹²⁸:

- i) Projeto Justiça Comunitária: o objetivo é incentivar que as comunidades encontrem formas alternativas de realização da justiça, de forma pacífica e solidária, por meio de Núcleos de Justiça Comunitária. Nesses espaços encontram-se atividades de educação em cidadania e mediação comunitária de conflitos. Para tanto, agentes de mediação vêm sendo capacitados, a fim de que muitos conflitos sejam solucionados de forma negociada, evitando-se a judicialização.
- ii) Implantação de juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher, núcleos especializados de defesa da mulher na Defensoria Pública e núcleos e promotorias especializadas no Ministério Público, com a finalidade de apoiar mulheres vítimas de violência, de forma mais célere e eficaz.
- iii) Criação de núcleos especializados, na defensoria pública, para assistência jurídica aos presos, presas e seus familiares.
- iv) Ações voltadas à mediação de conflitos, com a realização de cursos de capacitação de mediadores, em parceria com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), e criação de núcleos de mediação nas faculdades de direito, por meio do projeto “Pacificar”.
- v) Projeto Justiça Juvenil Restaurativa, com o objetivo de aplicação de métodos de mediação de conflitos que envolvam adolescentes em conflito com a lei.

127 CAMPOSA, Marcelo Vieira de. Não basta a justiça ser célere, precisa ser acessível. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/main.asp?Team=%7B2C6FA354-9062-4927-9767-DE925A5EA180%7D>. Acesso em 12/102014.

128 CAMPOSA, Marcelo Vieira de. Não basta a justiça ser célere, precisa ser acessível. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/main.asp?Team=%7B2C6FA354-9062-4927-9767-DE925A5EA180%7D>. Acesso em 12/102014.

- vi) Projetos-piloto para tomada de depoimentos de crianças e adolescentes vítimas de violência implementados em Varas Especializadas da Infância e da Juventude no Estado de São Paulo.

2. Defensoria Pública

Outra entidade diretamente relacionada à promoção e democratização do acesso à justiça é a Defensoria Pública, instituída pela primeira vez em 1954, no Rio de Janeiro, tornando-se obrigatória em todos os Estados apenas a partir de 1988, com a promulgação da atual Constituição Federal. Divide-se, hoje, em Defensoria Pública da União e dos Estados, com a incumbência de promover assistência jurídica integral gratuita, devendo atuar em todas as áreas do direito, inclusive na tutela de direitos metaindividuais, e extrajudicialmente.

Algumas defensorias atendem pessoas jurídicas sem fins lucrativos e microempresas, mas o foco são as pessoas físicas necessitadas. Os critérios para atendimento variam: renda (em geral, até 3 salários mínimos), patrimônio pessoal, patrimônio/renda familiar, valor da causa, natureza da causa, declaração do interessado. Em determinados casos, como na defesa criminal, não depende de insuficiência econômica do assistido (se a parte tiver condições financeiras, deverá efetuar pagamento em favor da instituição).

Apesar de não ser uma entidade recém-criada, de acordo com pesquisa divulgada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em 2013, faltavam defensores públicos em 72% das comarcas brasileiras, o que significa que havia defensores em apenas 754 das 2.680 comarcas. Dos 8.489 cargos de defensor público criados, somente 5.054 haviam sido providos naquele ano, ou seja, 59,5%. Deve-se considerar, também, os casos de defensores com mais de uma lotação, o que acaba mascarando os dados, na medida em que a comarca aparece como dotada de defensor quando, na verdade, não possui alguém que possa se dedicar exclusivamente a ela. Apenas Roraima e o Distrito Federal não apresentam deficiência de defensores públicos, considerando o número de cargos providos. Acre, Tocantins, Amapá, Mato Grosso do Sul, Paraíba, Rondônia e Sergipe apresentam deficiência de mais de 100 defensores. Considerando-se números absolutos, os Estados com maior deficiência são: São Paulo (2.471), Minas Gerais (1.066), Bahia

(1.015) e Paraná (834). O déficit total do Brasil é de 10.578 defensores públicos¹²⁹.

Outro dado importante levantado pelo IPEA é a disparidade dos investimentos entre o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública. Segundo apurado, os Estados contam com 11.835 magistrados, 9.963 membros do Ministério Público e 5.054 defensores públicos. Isso significa que em grande parte das comarcas existe apenas o estado-juiz e estado-acusação, não estando presente o estado-defensor para os que não podem arcar com os altíssimos custos da contratação de um advogado.

Sobre esse aspecto, importante destacar que o público alvo compõem-se de pessoas físicas, maiores de 10 anos, com renda de até 3 salários mínimos. A média nacional, em 2009, era de 1 defensor para cada 33.000 pessoas que compõem o público-alvo, com 2.300 atendimentos defensor/ano e 293 ações ajuizadas / defendidas¹³⁰. Em pesquisa mais recente, realizada pelo Ministério da Justiça, em 2013, a maior parte dos Estados brasileiros contava com menos de 5 defensores para cada 100.000 habitantes. Goiás tinha a menor média, com 0,1 defensor para cada 100.000 habitantes, enquanto a melhor média foi encontrada no Amapá, com 13,6 defensores para cada 100.000 habitantes. Rio de Janeiro contava com 4,83 defensores e São Paulo, com 1,43, à frente apenas de Goiás, Paraná (0,79), Santa Catarina (0,94), Amazonas (1,17) e Rio Grande do Norte (1,23). Relativamente aos Estados do Paraná e de Santa Catarina, a baixa relação defensores/população deve-se ao fato de terem sido os últimos Estados da federação a criarem suas defensorias públicas. As melhores médias encontram-se nos Estados do Mato Grosso do Sul (6,25), Acre (6,71), Paraíba (7,01), Tocantins (7,28), Distrito Federal (7,48), Roraima (8,18) e Amapá (13,06)¹³¹.

129 Mapa da defensoria. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/sites/mapadefensoria>. Acesso em 16/10/2014.

130 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **III Diagnóstico defensoria Pública no Brasil**. 2009. Disponível em: <http://www.defensoria.sp.gov.br/dpesp/repositorio/0/III%20Diagn%C3%B3stico%20Defensoria%20P%C3%BAblica%20no%20Brasil.pdf>. Acesso em: 14/10/2014.

131 Disponível em: http://www.acessoajustica.gov.br/pub/centraisDeConteudo/indicadores_preDefinidos.faces. Acesso em 17/10/2014.

Grande parte das defensorias públicas possui programas ou projetos que contemplem formas alternativas de solução de conflitos (mediação, conciliação extrajudicial)¹³².

Nos termos da Emenda Constitucional nº 45, que promoveu a Reforma do Judiciário, a Defensoria Pública passou a gozar de autonomia funcional, financeira e administrativa. É possível também firmar convênio com outras instituições para prestação de assistência jurídica gratuita, como a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e faculdades de Direito.

3. Ministério Público

O Ministério Público, nos termos do art. 127 da Constituição Federal de 1988, é uma instituição permanente, essencial à Justiça, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Assim como a Defensoria Pública, é dotado de autonomia e independência, possuindo orçamento, carreira e administração próprios. Por essa razão, não está materialmente vinculado a nenhum dos três Poderes do Estado.

Divide-se em Ministério Público da União, que engloba o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e o Ministério Público Militar, e Ministério Público dos Estados.

É seu dever defender o patrimônio público e social, o patrimônio cultural, o meio ambiente, os direitos e interesses individuais indisponíveis (vida, liberdade, saúde), coletivos e difusos (em especial das comunidades indígenas, da família, da criança, do adolescente, do idoso, das minorias étnicas, dos consumidores), sociais e individuais homogêneos (ex. mensalidade escolar), atuando, ainda, no controle externo da atividade policial;

Nos termos da Lei Complementar nº 75/93, compete ao Ministério Público:

132 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **III Diagnóstico defensoria Pública no Brasil**. 2009. Disponível em: <http://www.defensoria.sp.gov.br/dpesp/repositorio/0/III%20Diagn%C3%B3stico%20Defensoria%20P%C3%ABlica%20no%20Brasil.pdf>. Acesso em: 14/10/2014.

Promover ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade (ADI e ADC);

Promover arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF);

Promover ação penal pública;

Impetrar *habeas corpus* e mandado de segurança;

Promover mandado de injunção;

Promover inquérito civil e ação civil pública para proteger os direitos constitucionais, o patrimônio público e social, o meio ambiente, o patrimônio cultural, os interesses individuais indisponíveis, homogêneos e sociais, difusos e coletivos;

Expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública;

Expedir notificações ou requisições (de informações, de documentos, de diligências investigatórias, de instauração de inquérito policial à autoridade policial), dentre outros.

4. Conselho Nacional de Justiça

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é um órgão do Poder Judiciário criado em 2004/2005, que tem por objetivo, mediante ações de planejamento, a coordenação, o controle administrativo e o aperfeiçoamento do serviço público na prestação da Justiça. Sua missão é contribuir para que a prestação jurisdicional seja realizada com moralidade, eficiência e efetividade.

Para tanto, o trabalho do CNJ compreende planejamento estratégico e planejamento de políticas judiciárias, modernização tecnológica, ampliação do acesso à Justiça e pacificação social. Desde 2009, o CNJ vem instituindo metas de produtividade, que tem como objetivo reduzir o número de processos nos diferentes tribunais pendentes de julgamento e aumentar a quantidade de julgamentos¹³³.

O CNJ desenvolveu e implementou o Programa Justiça Plena, com vistas ao monitoramento da tramitação de processos de grande

¹³³ Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/28635:cnj-tera-meta-de-produtividade-para-atacar-estoque-processual>. Acesso em: 14/10/2014.

repercussão social, no intuito de garantir a efetividade e a celeridade da prestação jurisdicional. São oito os protagonistas do Programa: o CNJ, o Ministério da Justiça, a Advocacia Geral da União, a Secretaria de Direitos Humanos, o Conselho Nacional do Ministério Público, a Ordem dos Advogados do Brasil, a Defensoria Pública da União e dos Estados, e a Procuradoria Federal de Direitos dos Cidadãos. Os processos são acompanhados pela corregedoria e passam a fazer parte do Sistema de Acompanhamento de Processos de Relevância Social (ex. ação de grupo de extermínio, fraudes milionárias contra o INSS, obras de grande valor superfaturadas etc). Originalmente, foi instituída a meta de acompanhamento de 200 processos até o final de 2012¹³⁴.

O órgão vem promovendo Mutirões de Julgamento, no âmbito do Programa Judiciário em Dia, que visa a agilizar o julgamento de processos antigos e auxiliar varas e tribunais na adoção de rotinas de trabalho mais eficientes (desde sua criação, foram mais de 130 mil processos julgados no âmbito da Justiça Federal).

Instituiu, também, o Sistema Nacional de Conciliação, cujo objetivo é a resolução de conflito judicial de forma simplificada. A partir da comunicação das partes da intenção de conciliar, é marcada audiência de conciliação perante um conciliador (estão sendo criados mutirões de conciliação).

O programa Justiça em Números apresenta, no *site* do CNJ, um panorama global da Justiça, disponibilizando dados sobre processos distribuídos e julgados por cada juiz / tribunal. A ideia, com esse programa, é tornar mais transparente e acessível informações sobre o trabalho de Judiciário de um modo geral, e de cada juiz em particular, permitindo, assim, um certo grau de controle social¹³⁵.

134 Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/justica-plena>. Acesso em 19/10/2014.

135 Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros>. Acesso em 19/10/2014.

Tema 2

El acceso a la justicia en Colombia

El acceso a la justicia como derecho fundamental

Alfredo Vásquez

La justicia se materializa cuando los ciudadanos pueden acceder a esta de una manera eficiente y eficaz, cuando los derechos que les corresponden como ciudadanos son reconocidos y restablecidos.

A partir de la materialización de la justicia se hacen efectivos otros derechos que pueden haber sido o serán vulnerados por agentes del Estado o particulares. Dicha materialización significa entonces que a cualquier ciudadano del común que acceda al sistema administrativo o judicial se le pueda garantizar que su demanda o denuncia será recibida, que su petición será escuchada y que obtendrá una respuesta o resarcimiento de aquellos derechos.

Es en esos momentos iniciales donde la justicia como un derecho adquiere su carácter de fundamental. Cualquier barrera de acceso que se presente implica un mal funcionamiento del Estado y la negación de derechos que están reconocidos en la constitución y la ley; como una garantía fundamental este es quizás una de las formas en las que se manifiesta el funcionamiento de las entidades estatales. En el caso de los grupos históricamente discriminados (afrodescendientes, indígenas, mujeres) y que han sido víctimas de violencia ya sea producto de conflictos armados de carácter nacional o internacional u otras manifestaciones de la misma, el acceso a organismos judiciales y administrativos es la forma en que se accede a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición.

Obstáculos y barreras simplemente desconocen la realización de estos derechos que se tornan de carácter fundamental; estas terminan invisibilizando, naturalizando y convirtiendo al Estado en cómplice de todas las manifestaciones de violencia que, sobre todo grupos discriminados, están en predisposición de sufrir.

El sistema universal de derechos humanos ha contemplado que el acceso a la justicia es un derecho fundamental y que es obligación de

los estados implementar medidas y acciones encaminadas a nutrir la labor judicial y a eliminar todas las barreras de acceso a la justicia que supongan discriminación para cualquier ciudadano o ciudadana, propender por un análisis integral y de contexto que identifique situaciones prejuiciosas, sexistas, estereotipadas y que estén basadas en juicios subjetivos o de desvalor; a fin de generar reflexiones jurídicas progresistas frente a la tutela de los derechos humanos.

La sentencia T -476 de 1998 ha señalado que;

“El acceso a la administración de justicia, se constituye para el individuo en una necesidad inherente a su condición y naturaleza, sin él los sujetos y la sociedad misma no podrían desarrollarse y carecerían de un instrumento esencial para garantizar su convivencia armónica, como es la aplicación oportuna y eficaz del ordenamiento jurídico que rige a la sociedad, y se daría paso a la primacía del interés particular sobre el general, contrariando postulados básicos del modelo de organización jurídica-política por el cual optó el Constituyente de 1991.” (Corte Constitucional , 1998)

Siendo entonces un derecho fundamental, esta prevalece y goza de especial protección por parte del Estado. Su valor real no se agota con la simple presentación de solicitudes y pretensiones ante las instancias judiciales, esta constituye un elemento de lo que el acceso a la justicia significa; se materializa, se hace evidente cuando el juez garantiza igualdad a las partes, analiza pruebas, aplica la constitución, la ley, los tratados internacionales y proclama la vigencia y realización de los derechos amenazados o vulnerados. (Corte Constitucional , 1998)

Ha sido calificado como un derecho medular, una real y efectiva garantía que el Estado le concede al individuo de resolver controversias, para “obtener una resolución motivada, ajustada a derecho y dictada de conformidad con el procedimiento y las garantías constitucionales previstas en la constitución y la ley” (Corte Constitucional, 1994).

¿Cómo debería entonces entenderse el acceso a la justicia? Es una norma de Ius cogens que genera en la obligación de los estados de adoptar medidas necesarias para hacerla efectiva, permite hacer efectivos otros derechos que han sido vulnerados, permite el reconocimiento de quienes acuden ante el sistema de justicia para solucionar conflictos

jurídicos; es una garantía real y efectiva del derecho a la igualdad en la medida que supone que los estados deben asegurar que todos los ciudadanos y ciudadanas tengan igualdad de oportunidades dando especial protección a aquellos grupos discriminados con base en barreras de índole social, económica o institucional.

El acceso a la justicia es una garantía fundamental reconocida y recogida en instrumentos internacionales de los cuales Colombia hace parte, de ahí se genera un compromiso de índole internacional para que en especial el Estado colombiano atienda dichos instrumentos y aplique las recomendaciones que en materia de acceso a la justicia se le han hecho. La Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, entre otros, exigen a Colombia prestar especial atención a los factores que generan la existencia y mantenimiento de barreras de acceso. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante COIDH) ha hecho en repetidas ocasiones referencia a las obligaciones del Estado en relación a la efectividad del acceso a la justicia como derecho fundamental (Instituto de Defensa legal de Peru, Fundacion Debido Proceso Legal)

De la misma forma, la Convención de Belem do Pará señala obligaciones para los estados parte en la eliminación de barreras de acceso a la justicia, la inclusión de normas en su ordenamiento interno a fin de prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género, adoptar medidas de restricción al agresor, abolir leyes vigentes que respalden la persistencia, tolerancia y continuidad de violencias en contra de las mujeres, y los insta a establecer procedimientos legales justos y eficaces que eliminen dichas barreras y que reconozca a la mujeres víctimas de violencia como un sujeto de especial protección; destaca la necesidad de constante formación a funcionarios y funcionarias de la administración de justicia en perspectiva de género¹³⁶ y derechos humanos de las mujeres a fin de erradicar cualquier juicio subjetivo frente a mujeres víctimas de violencia y entender la violencia de

136 La perspectiva de género surge en la segunda mitad del siglo XX en el ámbito de las ciencias sociales, particularmente de la teoría de género. Responde a la necesidad de abordar de manera integral, histórica y dialéctica, la sexualidad humana y sus implicaciones económicas, políticas, psicológicas y culturales en la vida social de los géneros y de los particulares, es decir, en la organización patriarcal de la sociedad

género como un asunto que pertenece a la esfera pública y como un fenómeno de violencia generalizado que no puede pasar desapercibido al real y efectivo funcionamiento de la justicia.

Los obstáculos que presenta el acceso a la justicia en el caso de las mujeres tienen que ver con estereotipos de género, roles sexistas, prejuicios, ideas preconcebidas, mitos sobre la violencia de género y prácticas cotidianas sustentadas en el sistema patriarcal¹³⁷. Todas esas manifestaciones son responsables de la discriminación y desigualdad hacia las mujeres en el conocimiento, reconocimiento, exigibilidad y goce efectivo de derechos, así como del disfrute de libertades; esa situación afecta el ejercicio pleno de la ciudadanía, el acceso a bienes y servicios en el Estado, y reafirma la existencia de una brecha de desigualdades entre mujeres y hombres, posible de evitar y remover desde el reconocimiento de la dignidad humana de las mujeres, niñas y adolescentes.

La persistencia de barreras que limitan el acceso a la justicia, particularmente a grupos poblaciones más vulnerables, genera descontento y desconfianza del sistema judicial, se crean barreras culturales y lingüísticas, los costos de los procesos para las personas que viven en extrema pobreza, unido a la centralización de los aparatos de justicia¹³⁸ y el limitado número de defensores públicos y asistencia legal gratuita, genera barreras económicas, la persistencia de prejuicios y estereotipos de género en los funcionarios y funcionarias del sistema de justicia impone una desventaja y posición de riesgo a las mujeres, no existe ánimo administrativo para utilizar la perspectiva de género en los fallos y actuaciones judiciales que encierran casos de violencia en contra de las mujeres; se imponen barreras de género (Cook, 2010)

137 Manifestación e institucionalización del dominio masculino sobre las mujeres y los/las niños/as de la familia, dominio que se extiende a la sociedad en general. Implica que los varones tienen poder en todas las instituciones importantes de la sociedad y que se priva a las mujeres del acceso de las mismas, pero no implica que las mujeres no tengan ningún tipo de poder, ni de derechos, influencias o de recursos. Tomado de: "Feminismo, género y patriarcado", en LORENA, FRIES y FACIO, ALDA (Eds.): Género y Derecho, LOM Ediciones, La Morada, Santiago de Chile, 1999, pág. 21 a 60

138 Las instalaciones físicas de juzgados, fiscalías, URI etc. Generalmente están ubicadas en los centros regionales o distritales lejos de poblaciones periféricas o rurales.

La justicia y el acceso permanente a esta debe entenderse más allá del derecho de tutela jurisdiccional efectiva y de un simple servicio institucional del Estado; el acceso a la justicia es un servicio público de carácter permanente, se hace necesaria una política pública que incluya la solución de conflictos, la educación en rutas de acceso a la administración de justicia para las ciudadanos y ciudadanas en el entendido que, desde el reconocimiento como sujetos de derecho, se hace posible que aquellos que han sido vulnerados y piden el restablecimiento de sus derechos sepan a dónde y cómo dirigirse para poder activar el aparato jurisdiccional.

Reconocer las dinámicas de territorios y grupos poblacionales a partir de políticas diferenciales que generen políticas de equidad en el acceso a la justicia, igualdad en la ley pero equidad material y efectiva que reconozca las diferencias y otorguen el estatus de acceso a esos grupos poblacionales históricamente discriminados.

Como derecho fundamental supone el reconocimiento de necesidades básicas insatisfechas, es un derecho bisagra por medio del cual se atacan problemas sociales y estructurales que, por lo general, constituyen barreras de acceso y que contribuyen a la inmensa desigualdad que impera en Colombia. (Instituto de Defensa legal de Peru, Fundacion Debido Proceso Legal).

Los presupuestos, las instalaciones, la formación de funcionarios y funcionarias se hacen primordiales a fin de prestar un servicio efectivo y eficiente. Las reformas a la justicia deben pasar a resolver esos problemas estructurales que desembocan en la deficiente prestación del servicio y reconocer las necesidades de los usuarios que, a fin de cuentas, son los destinatarios primarios; quienes hacen las leyes y proponen dichas reformas deberían pasar de ser sujetos dedicados a la política para convertirse en investigadores de tiempo completo, si se conoce el problema estructural se puede ofrecer una solución a la necesidad básica insatisfecha.

El Estado colombiano es garante de los derechos fundamentales de sus ciudadanos y ciudadanas, tiene en sí mismo el deber de proporcionar todas las herramientas sociales y jurídicas que permitan desarrollar un ambiente de atención óptima, oportuna e inmediata que

responda a los principios de la función pública, en el entendido de la justicia como un servicio público fundamental.

El reconocimiento formal de las barreras de acceso y de la deficiencia en el acceso a la justicia debe sobrepasar eso: “un simple reconocimiento formal”; constituye un desafío prioritario a fin de cerrar las brechas existentes que generan desigualdad en especial en grupos determinados: se debe pasar al reconocimiento material y la puesta en marcha de políticas públicas que reconozcan la incidencia y gravedad del problema y la calidad de la respuesta judicial.

Básicamente son puntos que, con una conciencia educativa socio jurídica, pueden modificarse para así dar herramientas más claras y exigibles a las normas que, en principio, se han pensado para deconstruir paradigmas de desigualdad y desprotección de los derechos de ciudadanos y ciudadanas.

Bibliografía

- Cook, Rebecca y Simone Cusack. 2010.** *Estereotipos de Género. Perspectivas legales y transnacionales.* [trad.] Traducido por Andrea Parra. s.l. : Profamilia, 2010.
- Corte Constitucional. 1994.** Sentencia T-231 de 1994, s.l. : Corte Constitucional, 1994.
- Corte Constitucional . 1998.** sentencia T-468 1998, Bogota : corte constitucional , 1998.
- Instituto de Defensa legal de Peru, Fundacion Debido Proceso Legal.** OBSTACULOS PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA EN LAS AMERICAS. http://www.dplf.org/sites/default/files/obstaculos_para_el_acceso_a_la_justicia_en_las_americas_version_final.pdf. [En línea]
- Convencion Americana Sobre Derechos Humanos.** San Jose De Costa Rica. 1969
- Convencion De Belem Do Para,** 1998.
Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación en contra de las mujeres, CEDAW
- ONU Mujeres.** 2011-2012 El Progreso de las mujeres en el mundo. En busca de la justicia. ONU Mujeres, 2011.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos-IIDH,** Informe CIDH-OEA, “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas.Tomado de <http://www.eclac.org/mujer/noticias/noticias/3/31403/ResumenAccesoJusticiaIT.pdf>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos.** Acceso A La Justicia Para Mujeres Víctimas De Violencia En Las Américas recuperado de OEA/Ser.L/V/II.Doc. 68 20 enero 2007 <http://www.cidh.oas.org/women/Accesso07/cap2.htm>

La problemática sobre la congestión como barrera al acceso a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en Colombia

Diego Younes Moreno

Con el propósito de contribuir al seminario he creído conveniente —a modo de estudio de caso— presentar una síntesis de la problemática sobre la congestión como barrera al acceso a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en Colombia, mirando cómo se trabajó con el apoyo decidido de la GIZ. Se identificaron inicialmente las causas de la congestión; se construyeron los pilares básicos de las recomendaciones y su descripción. Se finalizará con anotaciones alusivas a la necesidad de implementar en Colombia la política legal y sus tres ejes fundamentales: articulación en la producción normativa y orden en el ordenamiento jurídico; la depuración y calidad normativa y el respeto a la Constitución ex — ante y no necesariamente de manera posterior.

Para iniciar será preciso presentar una visión muy rápida de la plataforma ideológica y de la plataforma finalística; y la plataforma institucional básica de la rama judicial en nuestro Estado social de Derecho.

La Constitución Política define a Colombia como un Estado social de Derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. Esta declaración contiene la plataforma ideológica sobre el Estado colombiano.

Esa misma carta señala como fines del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades están instituidas para proteger a los residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y

libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares. Estas declaraciones contienen la plataforma finalística del Estado colombiano.

Ya en concreto sobre la temática del seminario, y mirando la plataforma institucional de la administración de justicia, esta es una función pública y el acceso a sus servicios está garantizado por la Constitución Política como un derecho fundamental de los ciudadanos¹³⁹, como lo reconoce la jurisprudencia, así:

El derecho de todas las personas de acceder a la administración de justicia ha dicho la jurisprudencia, se relaciona directamente con el deber estatal de comprometerse con los fines propios del Estado social de Derecho y, en especial, con la prevalencia de la convivencia pacífica, la vigencia de un orden justo, el respeto a la dignidad humana y la protección a los asociados en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades (Art. 1o y 2o C.P.).

El acceso a la administración de justicia implica, entonces, la posibilidad de que cualquier persona solicite a los jueces competentes la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley. Sin embargo, la función en comento no se entiende concluida con la simple solicitud o el planteamiento de las pretensiones procesales ante las respectivas instancias judiciales; por el contrario, el acceso a la administración de justicia debe ser efectivo, lo cual se logra cuando, dentro de determinadas circunstancias y con arreglo a la ley, el juez garantiza una igualdad a las partes, analiza las pruebas, llega a un libre convencimiento, aplica la Constitución y la ley y, si es el caso, proclama la vigencia y la realización de los derechos amenazados o vulnerados. Es dentro de este marco que la Corte Constitucional no ha vacilado en calificar el derecho a que hace alusión la norma que se revisa –que está contenido en los artículos 29 y 229 de la Carta Política– como uno de los derechos fundamentales, susceptible de protección jurídica inmediata a través de mecanismos como la acción de tutela prevista en el artículo 86 superior (Sentencia C-037 de 1996).

La rama Judicial del Poder Público en Colombia está constituida por los órganos que integran las distintas jurisdicciones:

139 La Corte Constitucional en Sentencia C-037 de 1996

- a) *De la Jurisdicción Ordinaria:*
Corte Suprema de Justicia; Tribunales Superiores de Distrito Judicial; Juzgados civiles, laborales, penales, penales para adolescentes, de familia, de ejecución de penas, de pequeñas causas y de competencia múltiple, y los demás especializados y promiscuos que se creen conforme a la ley;
- b) *De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:*
Consejo de Estado; Tribunales Administrativos; Juzgados Administrativos
- c) *De la Jurisdicción Constitucional:*
Corte Constitucional
- d) *De la Jurisdicción de Paz: Jueces de Paz*
- e) *De la Jurisdicción de las Comunidades Indígenas:*
Autoridades de los territorios indígenas
- f) *La Fiscalía General de la Nación:*
Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses
- g) *El Consejo Superior de la Judicatura.*
Sala Administrativa; Sala Jurisdiccional Disciplinaria

Pero no basta la enumeración de los derechos en la Constitución, ni tampoco es suficiente señalar que el fin primordial de las autoridades es proteger libertades y derechos. Tampoco es suficiente destinar órganos especializados y prever acciones específicas para que los ciudadanos las usen cuando lo crean de su conveniencia, porque tales derechos se les amenazan o vulneran. Es preciso también facilitar el acceso a la justicia y reconocer que para que la justicia sea “pronta y cumplida” deben funcionar eficientemente la tutela, la acción de cumplimiento, las acciones populares y de grupo y las demás previstas en los distintos códigos¹⁴⁰. En lo contencioso administrativo, existen los siguientes medios de control de la actividad de la administración, en orden a restaurar la legalidad quebrantada y la reparación correspondiente para la víctima, son:

140 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Penal. Código de Procedimiento Civil. Código de Procedimiento Laboral. Código General del Proceso.

Los medios de control según la Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo son:

- Nulidad por inconstitucionalidad
- Nulidad
- Nulidad y restablecimiento del derecho
- Nulidad electoral
- Reparación directa
- Controversias contractuales
- Repetición
- Pérdida de investidura
- Protección de los derechos e intereses colectivos
- Reparación de los perjuicios causados a un grupo
- Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos

Pero contra el funcionamiento adecuado de la justicia, a pesar de que existe la organización institucional y las acciones o medios para poner en funcionamiento esa plataforma institucional en busca de protección de los derechos, conspiran las barreras para ello, y en particular en Colombia el fenómeno de la “congestión”, que se caracteriza por una excesiva longitud de la duración de los procesos; porque hay más entradas de expedientes que salida de ellos. La demanda de justicia desborda su capacidad. La lentitud en la solución de conflictos deslegitima al Estado y hace perder credibilidad en la administración de justicia.

En Colombia el proyecto FortaEsDer de la GIZ se dedicó a explorar el fenómeno. La etapa que identificó las causas de la congestión, es decir el aspecto etiológico, para la jurisdicción de lo contencioso administrativo, encontró las siguientes¹⁴¹:

141 La última y fructífera etapa del Proyecto tuvo la dirección de la Jurista Alemana Helen Ahrens.

<p>Causas exógenas a la jurisdicción (Están en el ambiente jurídico y por fuera de ella)</p>	<ul style="list-style-type: none">• El cambio social que genera mayor conciencia sobre los derechos y en consecuencia mayores demandas de justicia• Los conflictos derivados de las reestructuraciones de la administración pública• Las nuevas orientaciones de la Constitución (artículo 90): al ampliar el marco de la responsabilidad extracontractual del estado• La amplitud de la tarea del Contencioso Administrativo• La participación del Consejo de Estado y de los Tribunales en elecciones de altos funcionarios• Hiperinflación y desorden normativos
---	--

<p>Causas endógenas de la jurisdicción (Se presentan al interior de la justicia administrativa)</p>	<ul style="list-style-type: none">• El alto volumen de las apelaciones• El desplazamiento de la carga probatoria hacia los magistrados• Falta de tratamiento para causas reiteradas o causas similares• Desconocimiento de algunas entidades ejecutivas de la jurisprudencia
--	---

Para combatir esa congestión o excesiva prolongación de los procesos se han configurado las siguientes soluciones, edificadas sobre los siguientes presupuestos:

- Necesidad de romper el orden riguroso de los turnos
- Necesidad de agrupar familias temáticas para facilitar las soluciones
- Necesidad de dar a causas iguales soluciones iguales

Estos puntos fueron propuestos y examinados por el proyecto y acogidos por la Ley 1285 de 2009, modificatoria de la Ley Estatutaria de la administración de justicia en Colombia, como lo sintetiza el siguiente cuadro:

<p>RAZONES PARA FALLAR PREFERENTEMENTE (De oficio o por solicitud del Procurador)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Seguridad nacional. • Afectación grave del Patrimonio Nacional. • Graves violaciones de los derechos humanos. • Crímenes de lesa humanidad. • Especial trascendencia social.
<p>TRAMITE PREFERENCIAL POR CARENCIA DE ANTECEDENTES</p>	<p>Asuntos que por carecer de antecedentes jurisprudenciales cuya solución sea de interés público o repercusión colectiva.</p>
<p>DECISIÓN ANTICIPADA SIN SUJECIÓN AL ORDEN CRONOLÓGICO DE TURNOS</p>	<p>Resolución de recursos cuya decisión entrañe sólo la reiteración de jurisprudencia</p>

<p>NUEVO CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO</p>	<p>Organización del trabajo para la descongestión (artículo 304 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.) Abolición de la consulta. Extensión de la jurisprudencia unificada Se acoge el proceso testigo en el Decreto 1365 de 2013</p>
---	---

Así pues ya hay una hoja de ruta para acelerar decisiones judiciales, en particular en el Consejo de Estado y también en la Corte Suprema de Justicia.

Pero, de otra parte, el acceso a la justicia y la prontitud en la resolución de los casos depende también de que la ley sea buena, responda a problemas reales y resulte bien configurada, por eso es importante que nuestros países se preocupen por producir:

- Una legislación depurada
- Una legislación con estándares de calidad
- Una legislación ordenada y coherente, fruto de la cooperación entre ministerios
- Una legislación que respete la Constitución y los derechos que ella consagra.

Se parte aquí, pues, de que el primer elemento que facilita la justicia, es la adecuada legislación.

Estos tópicos se desprenden de la figura conocida en Alemania como política legal.

El profesor Herdegen propone acercarnos a la política legal mirando varias dimensiones del concepto. La primera dimensión se relaciona con los contenidos específicos en cuanto al desarrollo del derecho como objetivo en sí mismo y no solamente como algo subsidiario e instrumental y, una segunda dimensión, que incluye el manejo de la calidad en la productividad normativa, y una tercera: el cuidado de la Constitución y los derechos fundamentales (ex – ante), sin esperar a que solo los tribunales constitucionales cuiden la Constitución y los derechos que ella contiene.

El Ministerio de Justicia debe ser guardián de la constitucionalidad, coherencia y consistencia del ordenamiento jurídico, por un lado y por el otro, motor de la política legal en el país.

La segunda dimensión es la calidad de la normatividad y tiene que ver con los requisitos formales, sustantivos y procesales. En Alemania, nos enseña Mathias Herdegen, se tiene un reglamento común vinculante para todos los ministerios, el cual dice que el Ministerio de Justicia tiene la responsabilidad de mirar que cada proyecto de ley se integre de forma coherente con el ordenamiento jurídico de manera anticipada.

También se debe revisar: la consistencia con todo el ordenamiento jurídico y a su vez con las normas internacionales, respondiendo primero a la pregunta de si es o no necesaria una ley, y qué impacto social, económico y ambiental puede producir.

Así las cosas, la noción de política legal está vinculada al concepto de ordenamiento jurídico, a un ordenamiento jurídico ordenado. En Colombia, el recreado Ministerio de Justicia y del Derecho, prevé funciones de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico muy ligadas a las dimensiones propias de la política legal, con las siguientes responsabilidades:

- Proponer lineamientos para la formulación de política y metodologías para asegurar que la producción normativa de la administración pública sea coherente, racional y simplificada, con el propósito de ofrecer seguridad jurídica.
- Administrar el Sistema Único de Información Normativa –SUIN y coordinar la aplicación de la política normativa del sistema.
- Dirigir la recopilación y actualización de normas y doctrina jurídica con destino al Sistema Único de Información Normativa –SUIN–.
- Hacer seguimiento a los sectores de la Administración Pública Nacional en la aplicación de los planes, programas, proyectos y mecanismos trazados y adoptados en materia de calidad en la producción normativa.
- Conceptuar sobre la constitucionalidad y coherencia con el ordenamiento jurídico vigente, de las iniciativas legislativas en materia de justicia y del derecho, sin perjuicio de las competencias asignadas a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.
- Coordinar la defensa del ordenamiento jurídico con las demás entidades estatales del orden nacional y ejercerla en las materias de competencia del Ministerio de Justicia y del Derecho, sin perjuicio de las competencias asignadas a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.
- Hacer seguimiento y verificación de la evolución normativa y de las providencias judiciales que incidan en el ordenamiento jurídico y actualizar periódicamente un registro jurisprudencial que permita conocer el estado del ordenamiento jurídico y su vigencia.
- Diseñar las políticas de divulgación del sistema normativo y de socialización de la información jurídica, así como difundir las modificaciones que se introduzcan al ordenamiento jurídico colombiano.
- Proponer lineamientos y orientaciones para la armonización del derecho interno con el derecho internacional y con las obligaciones internacionales.

- Diseñar e impulsar investigaciones que, con base en los factores identificados de cumplimiento de las normas, permitan establecer mecanismos para hacer más eficaz, eficiente y efectiva la producción normativa.
- Promover, formular, adoptar y coordinar la ejecución de políticas relativas al ejercicio de la profesión de abogado.
- Atender las peticiones, consultas y emitir conceptos jurídicos relacionados con los asuntos de racionalización, simplificación, consolidación y divulgación normativa.
- Apoyar el desarrollo y sostenimiento del Sistema Integrado de Gestión Institucional, y la observancia de sus recomendaciones en el ámbito de su competencia.
- Las demás funciones asignadas que correspondan a la naturaleza de la dependencia.

Podemos decir, en consecuencia, que una forma de superar barreras para el acceso a la administración de justicia debe apoyarse en una buena legislación, articulada y bien hecha y un trabajo eficiente de la rama judicial que, además de un necesario incremento de presupuesto y de nuevos empleos, debe pensar seriamente en reorganizar su trabajo en la forma propuesta y recogida en la legislación colombiana, como se vio.

Sin embargo su aplicación requiere una mayor voluntad política para llevarlas intensivamente a la práctica.

Desde luego, estos esfuerzos deben complementarse con el uso lo más intensivo posible de la conciliación. En materia administrativa, si bien en Colombia hay casos exitosos (Ecopetrol-Dos Quebradas, por ejemplo) hay resistencias derivadas del temor de los responsables de las conciliaciones por consecuencias de tipo fiscal o disciplinario, y aún penal, por sus decisiones. Justamente, para un estudio detenido y reflexivo propusimos a nombre de la GIZ un observatorio y un centro de pensamiento sobre conciliación en lo contencioso administrativo, pero no ha sido posible su consagración normativa, que hace falta para darle la fuerza que el centro necesita.

También facilita mucho la aplicación de la ley la consolidación y divulgación oportuna de la jurisprudencia. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ha consagrado el recurso de unificación de la jurisprudencia para asegurar la unidad de la integración del derecho y su aplicación uniforme y la garantía de los derechos de las partes y de los terceros.

Espero que estas ideas puedan servir de referente o puntos de orientación en la construcción de las políticas públicas regionales, destinadas a remover las barreras de distinto linaje que limitan el derecho fundamental de acceso a la justicia y ayudan a mejorar el tejido social maltratado por la desigualdad, la inequidad y el desconocimiento de derechos.

La Procuraduría General de la Nación de Colombia y los estándares de acceso a la justicia en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Martha Isabel Castañeda Curvelo

Celebra la Procuraduría General de la Nación de Colombia la iniciativa de la Universidad de la Paz de Costa Rica y de la Agencia de Cooperación Internacional Alemana (GIZ)¹⁴², la realización de un “Seminario Internacional sobre el estado de acceso a la justicia en América Latina”, en una coyuntura como la actual, en la que diversas instituciones de los estados latinoamericanos, tenemos el compromiso de contribuir al mejoramiento del acceso a la justicia, derecho humano consignado, entre otros instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH). Lo anterior, en el marco del Programa de Derecho Internacional Regional y Acceso a la Justicia en América Latina - DIRAJus, apoyado por la Organización de Estados Americanos - OEA.

En este contexto, debe inicialmente precisarse que a la Procuraduría General de la Nación de Colombia, como órgano de control que según el constituyente primario de 1991 tiene la suprema dirección del Ministerio Público¹⁴³ en nuestro país, le corresponde: “la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas”¹⁴⁴. Esta precisión tiene su razón de explicitarse para entender que nuestra entidad, a diferencia de otras procuradurías del continente o de otras latitudes, no hace parte de ninguna de las ramas del poder público del Estado colombiano, valga la pena resaltar, no hace parte de la rama judicial ni de la rama ejecutiva.

Es pues un organismo “*sui generis*”, en el sentido de que las funciones misionales que realiza tanto en materia de intervención ante las autoridades judiciales como administrativas, como en materia pre-

142 Con la GIZ la Procuraduría General de la Nación fue Entidad con la cual la Entidad fue socia estratégica del Proyecto denominado “Fortalecimiento del Estado de Derecho (*FortalEsDer*)”.

143 Ver Constitución Política de Colombia, artículos 118 y 275.

144 Ver Constitución Política de Colombia, artículos 118.

ventiva frente a la gestión de las entidades públicas y, finalmente, en el desarrollo de sus funciones disciplinarias, las realiza en nombre de la sociedad. Es decir, que como “*garante de garantes*” goza en sus actuaciones de autonomía e independencia en aras de garantizar los postulados del Estado social y democrático de Derecho que irradia nuestra carta constitucional.

Ahora bien, en cuanto al tema que nos ocupa en este evento, la Entidad parte de la premisa de entender el “*acceso a la justicia*” no solo como el velar porque en la praxis jurídica colombiana no solo se logren cada vez niveles más altos de tutela judicial efectiva y que se observen las garantías del debido proceso, consagradas en nuestro ordenamiento constitucional y en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos, sino que también abarca todos los mecanismos que sea eficaz para la resolución de conflictos de orden jurídico.

En ese orden de ideas, vale la pena resaltar que la Entidad cuenta en la actualidad con un número de seiscientos setenta y nueve (679) procuradores judiciales que tienen el siguiente mandato constitucional:

“7. Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales”.

Este es uno de los grandes pilares que aporta la Procuraduría General de la Nación de Colombia, a la construcción del acceso a la justicia como un derecho fundamental de las personas residentes en nuestro país, por medio del cual, como dicen los estudiosos del derecho internacional de los derechos humanos, se le da contenido material a la igualdad formal que pregonaba el artículo 13 de nuestra Constitución Política, mediante la exigibilidad de otros derechos y la resolución de conflictos entre particulares o entre particulares y el Estado.

Es así como en los distintos procesos judiciales que cursan en nuestro país en materia de asuntos civiles, de familia (incluidos los de niñez y adolescencia), laborales, penales, contencioso administrativos, de víctimas y restitución de tierras, etc. y en las acciones constitucionales (acciones de tutela, de cumplimiento, populares, habeas corpus, de repetición, de nulidad electoral) que tengan trascendencia social

o importancia jurídica, debe contarse con la presencia de agentes del Ministerio Público.

En tal sentido, debe resaltarse que las personas naturales y jurídicas que tienen asiento en nuestro país, pueden solicitar que se designen “agentes especiales” del Procurador General, con miras a que en los procesos judiciales en los que se encuentren involucradas, se observen las reglas del debido proceso y, en todo caso, se tutelen efectivamente los derechos que les hayan sido conculcados, o se condene a los agentes estatales o particulares que por su actuar doloso o gravemente culposo hayan causado daños antijurídicos o lesiones al patrimonio público¹⁴⁵.

En la misma dirección, debe hacerse mención de la posibilidad que tiene el agente del Ministerio Público dentro del sistema jurídico colombiano, como sujeto procesal especial que es¹⁴⁶, de presentar acciones constitucionales como la acción de tutela¹⁴⁷, acciones populares¹⁴⁸, acciones de cumplimiento, de pérdida de investidura, solicitudes de habeas corpus, solicitudes de revisión, entre otras, acciones que están dirigidas a garantizar el acceso a la justicia de los administrados.

Otro asunto que vale la pena mencionar es que el Procurador General de la Nación está habilitado para solicitar cambio del orden y prelación de turnos: “Cuando existan razones de seguridad nacional o para prevenir la afectación grave del patrimonio nacional, o en el caso de graves violaciones de los derechos humanos, o de crímenes de lesa humanidad, o de asuntos de especial trascendencia social, las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia, las Salas, Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura o la Corte Constitucional, señalarán la

145 Ver parágrafo del artículo 7° del Decreto 262 de febrero 22 de 2000, “*Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos.*”

146 Ver artículo parágrafo del 46 del Código General del Proceso – Ley 1564 de julio 12 de 2012 y artículo 303 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de enero 18 de 2011.

147 Ver artículo 86 de la Constitución Política de Colombia.

148 Ver Ley 472 de agosto 5 de 1998.

clase de procesos que deberán ser tramitados y fallados preferentemente. Dicha actuación también podrá ser solicitada por el Procurador General de la Nación”¹⁴⁹.

De igual manera el Ministerio Público podrá solicitar la eventual revisión de fallos de acciones populares o de grupo, ante el Consejo de Estado, no sólo con el objeto de unificar jurisprudencia, sino también cuando considere que el fallo proferido por el tribunal inferior no está de acorde a derecho en concepto del Ministerio Público¹⁵⁰.

El Procurador General de la Nación directamente está facultado por la Constitución Política de 1991, para intervenir ante los procesos que cursen en la Corte Constitucional de conformidad con el artículo 242 superior. Es decir, el Procurador General puede intervenir en todos los procesos que cursen ante el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional, el cual está encargado entre asuntos de la protección de los derechos fundamentales; los derechos económicos, sociales y culturales y de los derechos colectivos. De igual forma, el Supremo Director del Ministerio Público podrá rendir concepto en los procesos de control de constitucionalidad de las normas que hacen parte del ordenamiento jurídico colombiano¹⁵¹.

En estos aspectos, vale la pena mencionar algunos datos contenidos el Informe Anual de Rendición de Cuentas del año 2013, presentado ante el Congreso de la República de Colombia por el Procurador General de la Nación frente a la intervención de los procuradores judiciales, a saber:

“En materia de intervención judicial en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales, los agentes del Ministerio Público emitieron conceptos de fondo en 37.962 procesos, de los cuales 21.715 corresponden a los Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos; 6.516 a los Procura-

149 Ver artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, que incluyó como artículo nuevo el 63A de la Ley 270 de 1996 (más conocida como Ley Estatutaria de la Administración de Justicia).

150 Ver artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, que incluyó como artículo nuevo el 36A - de la Ley 270 de 1996.

151 Ver numeral 2 del artículo 242 y numeral 5 del artículo 278 de la Constitución Política de 1991.

dores Judiciales para Asuntos Penales; 5.138 para los Procuradores Judiciales para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia, 2.204 a los Procuradores Delegados ante el Consejo de Estado, 378 a los Procuradores Judiciales en Asuntos Ambientales y Agrarios, 381 a los Procuradores Judiciales en Asuntos Laborales y 1.049 a los Procuradores Delegados de Investigación y Juzgamiento Penal, y de Casación Penal”.

En ejercicio del control de protección y defensa de los derechos individuales y colectivos, durante el año 2013, los agentes del Ministerio Público interpusieron quinientas setenta y dos (572) acciones constitucionales, de las cuales doce (12) fueron de repetición; trescientas setenta y siete (377) de tutela; y cuarenta y tres (43) de cumplimiento; doce (12) de pérdida de investidura; treinta y siete (37) de revisión y sesenta y dos (62) de acciones populares.

Toda esta labor del Ministerio Público en Colombia se hace a la luz lo establecido en los artículos 1°, 8° y 25°, de la Convención Americana de Derechos Humanos, como una forma de hacer realidad el derecho fundamental de acceso a la justicia.

De otra parte, el Ministerio Público en Colombia tampoco está ajeno a propender por la eficacia de los mecanismos alternativos de solución de conflictos como una de las expresiones principales del derecho de acceso a la justicia. Es así como la Procuraduría General de la Nación cuenta con Centro de Conciliación en materia civil, desarrolla actividad conciliatoria en asuntos de familia, y, no menos importante, tiene a su cargo los trámites conciliatorios extrajudiciales en asuntos de lo contencioso administrativo en desarrollo de lo establecido en la Ley 640 de 2001¹⁵².

En cuanto a la conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo cabe resaltar que fue directamente el Legislador el que asignó a los agentes del Ministerio Público que actúan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo¹⁵³, el trámite conciliatorio extrajudicial como mecanismo alternativo de solución de conflictos entre particulares y el Estado.

152 Ley 640 de 2001, “Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”.

153 Ver artículo 23 de la Ley 640 de 2001.

En cuanto a ese mecanismo el Informe citado señala lo siguiente:

[...] En la misma dirección, debo anotar que en defensa y protección de los derechos de los ciudadanos, los agentes del Ministerio Público intervinieron en 161.536 audiencias, de las cuales 72.746 fueron prejudiciales (asuntos contencioso-administrativos, civiles, infancia y familia) y 88.790 audiencias judiciales (asuntos penales, ambientales y agrarios, infancia y familia, otros civiles, laborales y contencioso administrativos). Lo que implicó un promedio de 238 audiencias por Agente del Ministerio Público, teniendo en cuenta que esa labor se realizó a través de 679 Procuradores Judiciales en las distintas jurisdicciones del país.

De otra parte, es importante resaltar que la conciliación, como mecanismo alternativo para la solución de conflictos, tiene un sitial cardinal en el desarrollo de las funciones asignadas a la Procuraduría General de la Nación. Es por ello que no solo se han adecuado nuestras infraestructuras físicas y se ha centrado la prestación de este servicio a las personas más vulnerables, sino que se ha fortalecido la competencia de los funcionarios encargados de realizar esa labor.

Es así que como producto de las 72.746 audiencias de conciliación extrajudiciales realizadas por la Procuraduría General de la Nación (1.620 en asuntos civiles, 2.986 de familia y 68.140 en lo contencioso administrativo), se lograron 7.217 acuerdos conciliatorios, de los cuales 5.463 fueron tramitados por las Procuradurías Judiciales I y II para Asuntos Administrativos, con un significativo ahorro patrimonial para el Estado de 241.066 millones de pesos. En este último campo, también se celebraron 475 conciliaciones judiciales que representan ahorros estatales que superan los \$21.000 millones. [...]

Otro mecanismo alternativo de solución de conflictos en el que participa el Ministerio Público como garante de derechos, es el arbitramento en controversias derivadas de contratos estatales. En este aspecto,

debo informar que en la actualidad los agentes del Ministerio Público están participando en doscientos uno (201) tribunales de arbitramento en todo el país.

Para finalizar, en nombre del señor Procurador General de la Nación quiero reiterar el compromiso de la Entidad en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, como representante de la sociedad colombiana, en velar porque se haga realidad la tutela judicial efectiva de los administrados, en los diversos espacios en los que tiene su radio de acción la Entidad y, de manera importante, para que los recursos judiciales resulten idóneos y efectivos para el reclamo por la vulneración de sus derechos fundamentales; los derechos económicos, sociales y culturales; y los derechos colectivos; haciendo gala del *pacta sunt servanda* que tiene Colombia, en este caso, frente a los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos – Pacto de San José, los cuales hacen parte de nuestro ordenamiento constitucional¹⁵⁴, en materia del derecho de acceso a la justicia.

Bogotá, D.C., 30 de octubre de 2014.

154 Ver artículo 93 de la Constitución Política de Colombia.

Tema 3
El acceso a la justicia en Perú

**La experiencia de la Comisión Andina de Juristas
en materia de acceso a la justicia**

Antonio Ruiz Ballón

I. BREVE ADVERTENCIA

Dado que este ensayo tiene como punto de partida dos documentos previamente elaborados sobre la cuestión del acceso a la justicia, hemos querido proponer inicialmente nuestra perspectiva general sobre el tema, y luego, en el comentario de los documentos remitidos, señalar las implicancias de nuestro punto de vista. En tal sentido, las cuestiones que se nos solicita atender estarán implícitas en los comentarios que hemos elaborado sobre cada texto.

Por otro lado, tenemos que advertir que en la confianza en la diversidad de opiniones y puntos de vista que seguramente ofrecerá cada uno de los participantes, nuestro texto ha sido elaborado intencionalmente de manera sesgada y con cierto maniqueísmo, con el afán de presentar un único punto de vista en el que consideramos se resume la principal experiencia de la Comisión Andina de Juristas en materia de acceso a la justicia, sin por ello dejar de reconocer la riqueza de los textos base, ni la necesidad de apreciarlos desde una pluralidad de perspectivas.

II. PERSPECTIVA GENERAL

Desde nuestro punto de vista, los documentos presentan de manera suficiente, pero tradicional, un panorama teórico, normativo, social y político del acceso a la justicia en la región. Para explicar lo que entendemos por manera “tradicional”, nuestros comentarios partirán de las intuiciones y constataciones desarrolladas en la Comisión Andina de Juristas (CAJ) a partir de su experiencia en el proyecto de Auditoría Social a los Sistemas de Justicia¹⁵⁵ (ASSJ), el cual opera en la actualidad en cinco países de la Región Andina gracias al apoyo de la UE.

¹⁵⁵ La experiencia inicial del proyecto está narrada en *Auditoría social al sistema de justicia. Una práctica una propuesta*, Lima, CAJ, 2009. Disponible en Internet: <<http://invjuridicosustatunja.files.wordpress.com/2013/09/auditorc3ada-social-al-sistema-de-justicia.pdf>>

Esta experiencia nos ha servido para reflexionar sobre la concepción del fenómeno jurídico y sobre el abordaje de la problemática de la consolidación del Estado de Derecho en el Perú –y quizás también en la región–, y desde esta perspectiva consideramos que los documentos que se nos pide analizar tienden a percibir y ofrecer una imagen del fenómeno jurídico –en este caso el derecho/garantía de acceso a la justicia– en la que predomina lo intelectual, lo conceptual, o si se quiere el mundo abstracto de las ideas sistematizables por encima del mundo de las prácticas, las costumbres o las vivencias sociales, sin que por cierto se omitan referencias a ellas. Por eso, por acoger la inercia de las expectativas ideológicas “intelectualistas” o “racionalistas” con las que se desarrolló el derecho moderno desde fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX¹⁵⁶, decimos que la perspectiva que domina los documentos es “tradicional”.

Quizás la ideología racional que domina nuestro tiempo –la cultura jurídica en la que nos hemos educado– genera entre los juristas la tendencia a buscar algo que podríamos llamar el conocimiento de la “Física conceptual del Derecho”, y esa búsqueda no nos invita a percibir la *cotidianidad de la experiencia humana* como componente que también integra de manera necesaria el fenómeno *social* que en esencia es el Derecho. Quizás porque ese ámbito, ajeno a las formalidades argumentales o normativas fijadas entre la tinta y el papel es por ello, a su vez, ajeno al mundo abstracto y medible de esa “Física jurídica” en el que nos educamos hoy ortodoxamente para conocer el Derecho, divorciado de su materialidad social. Ese elemento extraño se aproxima más al mundo de lo práctico-irracional, propio quizás de formas jurídicas “ya superadas” o, en todo caso, colocadas artificiosamente en los márgenes de las fuerzas que conjugan la mecánica de los átomos de la legislación y la Constitución.

La experiencia de la CAJ indica que la concepción tradicional del acceso a la justicia tiene un fuerte acento formal que debería, en el contexto peruano –y latinoamericano si es el caso–, pasar a comprender

156 Sobre la visión intelectualista del derecho como efecto de la modernidad puede consultarse: Paolo GROSSI, *Mitología jurídica de la modernidad*, Trotta, Madrid, 2003; asimismo Pio CARONI, *Lecciones de historia de la codificación*, Dykinson, Madrid, 2013; y del mismo autor *La soledad del Historiador del derecho. Apuntes sobre la conveniencia de una disciplina diferente*, Dykinson, Madrid, 2010. Los trabajos de CARONI son fácilmente accesibles en Internet.

otras consideraciones de carácter sustantivo que la ideología racionalista no deja ver. En ese sentido, la problemática no se puede agotar en *disponer de recursos efectivos*, ni en brindar *atención* en plazos razonables, ni en prestar un *servicio* diligente bajo circunstancias especiales o, en términos generales, en *eliminar barreras* para acceder al servicio. Todos estos caminos necesarios, no son suficientes para un ciudadano del Perú, que seguramente con todos ellos plenamente desarrollados seguiría parado frente al umbral al que estos caminos le conducen preguntándose si es que aquel servicio que se le facilita es un servicio que produce *justicia*. Es en ese sentido que nos referimos al aspecto sustancial del acceso a la *Justicia*.

Desde nuestra perspectiva, la mirada tradicional de este fenómeno jurídico no solo se agota en la cuestión intelectual o doctrinal del derecho, sino que se enfoca en el elemento *acceso*, de modo que hasta la percepción de su materialidad social se limita al deber del Estado de facilitar la llegada al “umbral” del juzgado, pero no a preocuparse por lo que le espera un paso más allá a quien se ha logrado situar, por sí mismo o con ayuda del Estado, en ese punto ¿Se trata del umbral a la “dimensión desconocida”?, responder eso no parece ser objeto del concepto tradicional, aunque sí sea un factor clave para muchos usos opacos en los que se desenvuelve el juego de la justicia entre juzgadores y litigantes. Por eso, ahí, en ese umbral tan nuestro, empiezan a decaer las elucubraciones teóricas y las expectativas de las inversiones en infraestructura moderna y accesible, y aparecen las calles abandonadas de nuestro acceso a la justicia, categoría tan conceptualmente digna, seguramente acorde a las mejores definiciones internacionales que milimétricamente conocemos y cultivamos desde la ortodoxia jurídica.

La experiencia de la CAJ tiende a señalar que esa *justicia* esperada ante el umbral por la ciudadanía es, sobre todo, *la percepción de una práctica concreta de confianza*, o mejor aún *la vivencia objetiva de esa práctica de confianza* –vivencia que luego se convertirá en percepción social–. Así, antes que el desarrollo del conocimiento normativo, jurisprudencial, doctrinal o del progreso informático y material (infraestructuras mobiliarias/inmobiliarias), o de la eficiencia y rapidez de los procesos judiciales, el acceso a la justicia debiera entenderse, sobre todo, como el acceso a esta vivencia-percepción, pero ciertamente lejos

del mundo de las meras ilusiones ideológicas. Al menos ese debiera ser su sentido teleológico, pues ninguna de las vigentes consideraciones intelectuales o materiales al uso generan *per se* algo tan elemental y necesario para la consistencia del derecho –consistencia entre el discurso y la práctica– como la *confianza en la justicia*.

Pero ni vivencias ni percepciones caben en el imaginario del jurista posmoderno-tradicional, orgullosamente formado, a veces hasta el hipnotismo, en el mundo europeo-continental, aquel donde las prácticas sociales responden a circunstancias históricas distintas a las de las post-colonias católicas, pero cuya visibilidad –la de esas prácticas– en ambos lados del Atlántico está al margen de la luminosa arquitectura jurídica, pagando su condena en el purgatorio de los cánones del Derecho moderno. Entonces, se genera una relación perversa: la comunicación intelectual del Derecho –atrapada en los códigos abstractos de la modernidad– va y viene sobre el océano sin considerar que las prácticas que corresponden a una y otra realidad social dan consistencia distinta al derecho en cada lugar. Pero eso no representa ningún problema visible para la cultura jurídica “compartida”.

Vamos a poner más clara la hipótesis: si en Europa la confianza en las juezas y en los jueces no es objeto de discusión, si ella no cabe en los planteamientos “jurídicos”, es porque las prácticas europeas corresponden en un nivel muy significativo con la concepción y valores que sustentan el derecho positivo, mientras que en América Latina las prácticas jurídicas son predominantemente disidentes respecto al derecho positivo, porque históricamente nacieron así. En consecuencia, si la cuestión de la incorporación de la vivencia social (o de las prácticas jurídicas) en la concepción del Derecho no es objeto de preocupación conceptual en Europa y ello se ve reforzado por la ideología de la modernidad y por sus propias condiciones históricas, en nuestros suelos esa ideología, desbocada, es insuficiente para comprender por sí misma el fenómeno jurídico, porque las prácticas no le corresponden, no le dan consistencia. Pero las comunes anteojeras intelectualistas nos impedirán a unos y a otros verlo así, y al unísono diremos (como ciegos arcanos de la tradición): “la confianza en el Derecho no es un problema del Derecho”. Nosotros sostenemos que en el Perú, y seguramente en muchos lugares de Latinoamérica, prestar atención e incidir en el desarrollo de las prácticas sociales, en la cotidianidad con

la que opera el Derecho es una cuestión fundamental tanto para darle consistencia como fenómeno/instrumento social, como para confiar en él como generador de *justicia*; esto es, en último término, para desarrollar un Estado de Derecho veraz y sostenible.

A partir de estas consideraciones generales, presentamos algunos comentarios a los documentos elaborados por Ana Selene Pineda Neisa y Marisa Ramos Rollón.

1. El documento de Ana Selene Pineda Neisa¹⁵⁷

Este trabajo se plantea como propósito “presentar una aproximación regional sobre la materia, desde una perspectiva jurídica...”, y en ese sentido aborda, a partir de los desarrollos jurisprudenciales de la Corte IDH o de la doctrina, cada uno de los contenidos que presenta, planteando al final de cada apartado cuestiones que para nosotros resultan interesantes por su amplitud.

Un primer aspecto que nos llama la atención de este trabajo es la distinta perspectiva desde la que, por lo general, se han planteado por un lado los contenidos, y, por otro, las cuestiones generales al final de cada apartado. Mientras los primeros se ajustan al mundo de la jurisprudencia y la doctrina, las segundas parecen orientarse hacia temáticas que en muchos casos escapan a las posibilidades o los alcances de la jurisprudencia y la doctrina, esto es: “las dinámicas internas que condicionan la aplicación de los estándares”. De esta manera, el documento que pareciera proponer un ejercicio para el que no siempre ofrece pertrechos, además, implícitamente plantea el divorcio entre lo que percibe como “jurídico” y aquello que le es ajeno (las dinámicas internas...)¹⁵⁸.

157 El documento se denomina: *Aproximación a los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia. Reflexiones para el debate*.

158 Las preguntas que se plantean tienen que ver con (1) dificultades para aplicar un estándar o un criterio frente a una problemática concreta, (2) la oportunidad de desarrollar mecanismos de control para monitorear el cumplimiento de alguna garantía, (3) estrategias para evitar prejuicios, mecanismos para atender desafíos, (4) acciones para eliminar barreras, (5) principales retos para la eficacia de una garantía, (6) dificultades de implementación de mecanismos (6) causas asociadas a la falta de eficacia (7) mecanismos para identificar condiciones de vulnerabilidad, (8) retos para la cooperación internacional y, (9) desafíos de una garantía en el derecho interno. Así, salvo la última, las referencias parecen centrarse en ese mundo no jurídico.

Teniendo en cuenta la perspectiva de la CAJ, nos parece importante responder algunas de las preguntas que plantea el documento y que son relevantes a nuestro propósito.

- a) ¿Se promueve a nivel interno una visión amplia del concepto de acceso a la justicia?

Consideramos que no. En la visión tradicional del derecho, la amplitud o estrechez se limita al grado de uso de información conceptual que proviene de la jurisprudencia de la Corte IDH o de la doctrina que, a su vez, parte de dicha jurisprudencia o de la jurisprudencia europea. En esta perspectiva, el concepto en uso no alcanza ese contenido sustancial al que nos hemos referido porque se forja a partir de las reacciones casuísticas del derecho jurisprudencial, lo que, por su naturaleza, no atiende a las percepciones ciudadanas que genera el aparato de justicia: la cuestión de la *confianza en el sistema*.

Quizás en democracias desarrolladas bajo otras circunstancias históricas, no cabe plantearse la problemática de la confianza en el sistema y dado que la casuística difícilmente incorporará tal elemento como componente del concepto Acceso a la Justicia, el desarrollo del diálogo teórico actual, desde la perspectiva tradicional, sea desde una concepción amplia o estrecha, pasará indiferente sobre el problema de la confianza.

- b) ¿Cuáles son los principales retos que enfrenta cualquier persona para ejercer su derecho de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de derechos?

Desde nuestro punto de vista el reto principal es el de la superación de la incertidumbre sobre la imparcialidad de las juezas y los jueces: la confianza en ellos.

- c) Más allá de las reformas judiciales ¿Qué otras estrategias resultan oportunas para superar los retos que enfrenta el acceso a la justicia?

La promoción de la transparencia del pensamiento jurisdiccional individual y la evaluación pública de su coherencia: Proyecto Auditoría Social al Sistema de Justicia de la CAJ, que implica la inserción de prácticas o comportamientos antes que la exploración o desarrollo de

conocimientos, se ocupa de este tema, sin invocar normas ni principios jurídicos (publicidad de las decisiones judiciales, por ejemplo), simplemente solicitando comportamientos específicos (jurídicamente respaldados pero no de manera explícita por las normas vigentes) a las juezas, los jueces y a los estudiantes de derecho. Se publica en Internet el pensamiento jurisdiccional individual de cada autoridad para dar a conocer, de manera objetiva, la igualdad de trato o la coherencia de sus decisiones.

- d) ¿Resulta oportuno desarrollar mecanismos para monitorear el cumplimiento de (plazo razonable*) las garantías del acceso a la justicia dentro del proceso? *(pregunta modificada)

Si se quiere desarrollar mecanismos de monitoreo, es preciso tener en cuenta la naturaleza de la garantía a monitorear y la información que sobre la misma se puede rastrear para ser “capturada” con cierta objetividad. En principio, consideramos que monitorear de manera sustantiva el cumplimiento de una garantía en el proceso es una actividad que puede resultar inviable por su complejidad, pues en muchos casos se requeriría conocer buena parte del expediente que contiene la dinámica del proceso, y porque muchas de las circunstancias casuísticas que se pueden presentar en cada momento procesal, podrían requerir criterios de evaluación que aún no ha establecido la Corte IDH.

Sin embargo, teniendo en cuenta esa limitación general, consideramos que un modo de evaluación o monitoreo posible puede darse sobre decisiones judiciales que conocen explícitamente supuestos en los que se reclama la vulneración de la garantía, pero los resultados de dicha evaluación (cumplimiento teórico de los estándares), no solo dejarían de lado una “cifra negra” de casos no reclamados, sino que se basarían en la calidad de una decisión del servicio de justicia frente a la vulneración, por lo que tendrían, además, una fuerte carga formal o de apariencia, pues el análisis estaría restringido a la información que ofrece el texto de la decisión, dejando de lado lo acontecido en la realidad del conjunto del expediente judicial.

Respondiendo directamente a la pregunta, consideramos que sí, que es oportuno desarrollar mecanismos de monitoreo, pero para ello hay que estudiar caso por caso las manifestaciones casuísticas de cada garantía y buscar, en tanto sea posible, mecanismos que permitan

obtener información que vaya más allá del estudio de las cuestiones teóricas en decisiones específicas.

- e) ¿Qué mecanismos conviene desarrollar para atender los desafíos que enfrentan los sistemas de justicia en relación con el principio de independencia judicial? ¿En qué medida un mecanismo nacional de monitoreo de casos sobre violación al principio de independencia judicial podría resultar oportuno para abordar esta problemática?

En el caso de la independencia judicial, la CAJ ha desarrollado una metodología de monitoreo, protección y promoción de la garantía que no atiende a los estándares de la Corte IDH, sino precisamente, como ya hemos señalado, a la problemática de la *confianza* en los órganos jurisdiccionales a partir del estudio de la coherencia de su pensamiento individual. Para ello, grupos de estudiantes universitarios organizados solicitan a las juezas y los jueces que les entreguen voluntariamente todas las sentencias producidas en un año, con el compromiso de sistematizarlas y hacerlas públicas para explorar en ellas una línea de pensamiento, es decir la forma de resolver de una jueza sobre un mismo tipo de casos, de manera que se pueda saber si brinda el mismo a los ciudadanos ante casos similares¹⁵⁹.

Las resoluciones se piden de manera directa, sin invocar ninguna norma legal ni constitucional, en ese sentido es que entendemos nuestro trabajo como una *práctica jurídica*, ajena al mundo conceptual y procedimental del derecho formalizado.

Este mecanismo práctico, innecesario quizás en otros contextos socio-jurídicos, permite proteger la independencia judicial en la medida en que la jueza puede hacer referencia públicamente a su manera de pensar y con ello evitar presiones o murmuraciones sobre su postura ante cada caso, pues las partes sabrán objetiva y razonablemente qué es lo esperable de su forma de pensar y de valorar el derecho.

Sería ideal que profundizando este mecanismo, las juezas tomaran decisiones haciendo referencia a sus propias decisiones anteriores y que los litigantes hicieran lo propio a partir de la información publi-

159 El proyecto fue premiado a nivel nacional en 2007 y actualmente se desarrolla en 5 países de la región con el apoyo de la UE.

cada (usar los argumentos públicos de la jueza). Esto supondría un cambio completo en las prácticas de litigio en el Perú, dominadas por la oscuridad del pensamiento de las juezas y jueces, lo que es muchas, muchas veces, convenientemente a las prácticas de corrupción de los propios litigantes. Nuevamente en el caso de la garantía de independencia judicial, tanto la jurisprudencia como la doctrina parecen mirar impotentes la falta de independencia en nuestros contextos culturales, pues para la dominante visión teórica la independencia radica, en último término, en la inexpugnable libre e íntima convicción de la autoridad judicial, la cual desde el mundo jurídico-conceptual es impenetrable y desde el mundo de la experiencia cotidiana es (socialmente) respetable, al punto que cimienta la idea de autoridad judicial. Si esa impenetrabilidad es positivamente funcional en otros contextos socio-jurídicos, no lo es en el contexto peruano.

El proyecto de la CAJ incluye además la elaboración una declaración por la transparencia e independencia judicial la cual esperamos sea suscrita, no solo por todas las juezas y jueces participantes, sino por personalidades diversas: políticos, artistas, líderes de opinión, etc. Este documento a su vez servirá de puntal para impulsar un proceso legislativo con impacto tanto en la carrera de Derecho como en la relación entre el Poder Judicial y las universidades.

- f) ¿Cuáles son las principales dificultades para implementar mecanismos comunitarios para la resolución de conflictos?

Creo que la principal dificultad está en la desconfianza que genera el sistema estatal para quienes no participan de su esfera cultural, lo cual debe conjugarse con una ideología jurídica que recién despierta hacia el pluralismo jurídico y que como consecuencia durante mucho tiempo se ha mostrado incapaz de desarrollar prácticas efectivas de interculturalidad judicial. Probablemente la precepción de corrupción e injusticia sobre el aparato estatal sea la dificultad más seria a efectos de hacer viable cualquier ejercicio de interculturalidad.

- g) ¿Cuál es el principal desafío del derecho a la protección judicial en el derecho interno? ¿Cuáles son las principales causas asociadas a la falta de eficacia de los recursos en la jurisdicción nacional?

La falta de criterios mínimos para la construcción argumental de las decisiones judiciales es, a nuestro parecer, la principal dificultad. Ya el Consejo Nacional de la Magistratura ha señalado la situación crítica en la que se encuentra el contenido de las decisiones judiciales en el Perú (Resolución 120-2014-CNM, del 28/05/2014), situación que hace del litigio una labor que muchas veces linda con la retórica o los conjuros de la magia, a lo que se agrega, dramáticamente, la falta de coherencia del sistema por el escaso uso de la jurisprudencia vinculante, sea de la jurisdicción constitucional o de la jurisdicción internacional. Sobre este aspecto espera también incidir el proyecto de la CAJ, llamando la atención sobre la dificultad para construir líneas de pensamiento jurisdiccional en un contexto de precariedad argumental.

En la parte final del documento, Selene Pineda reconoce que se ha pasado del enfoque del acceso a la justicia y las reformas judiciales centrado en la “seguridad jurídica de los contratos”, a una “visión más comprensiva del acceso a la justicia, que atienda a la garantía de los derechos fundamentales de toda la población y al fortalecimiento de las instituciones democráticas”, lo que tendría que ver con superar la inestabilidad política e incorporar a diversos sectores de la población al efectivo acceso a la tutela judicial de los derechos. Más adelante señala que las agencias multinacionales consideran en sus proyectos a la seguridad jurídica en general “al ser este un aspecto determinante en los paquetes de reformas”. Con esto parece dar respuesta implícita a la cuestión de la amplitud del concepto de acceso a la justicia, sin embargo, desde nuestro “maniqueo” punto de vista, dado el estado de las cosas, incorporar diversos sectores de la población no contribuye a la confianza en el sistema —es otra vez llegar al umbral—, como tampoco lo hace la superación de la inestabilidad política, o al menos no lo ha hecho a pesar de la significativa estabilidad política de la región en los últimos lustros.

Hay, para nosotros unas prácticas judiciales y unas costumbres ineteradas de relación entre estudiantes, abogados y jueces que son las que hay que transformar antes de ampliar el acceso o de esperar los frutos de la estabilidad política y sobre esas relaciones no han incidido las políticas de cooperación, que según se señala se han dirigido al empoderamiento de derechos en sectores excluidos, y en la pertinencia y

oportunidad de los MASC, nada de lo cual, una vez más, garantiza la vigencia del adjetivo “justo” para el aparato de justicia.

Por otro lado, una consecuencia fuerte de las malas prácticas en el aparato de justicia es el manejo de la información que cada uno de los sectores genera y que se utiliza para el diseño de políticas públicas. Nuevamente, en este caso consideramos que es preciso, primero, definir y mejorar las relaciones entre abogados y administradores, con el objetivo de contar información verídica, que sea producto de un manejo racional de los datos que genera cada institución, pues de lo contrario los procesos de modernización tecnológica no tienen ningún sentido, salvo presentar de mejor manera la misma información distorsionada. Pensamos que potenciar el ámbito administrativo es fundamental para el correcto diseño de políticas públicas, que no se pueden medir por la mera eficacia en el gasto a ciegas, sino por la coherencia entre el gasto y las necesidades que reflejen cifras administrativas sinceras.

La visión intelectualista del derecho en el trabajo de Selene Pineda también se destaca al dar importancia a situaciones de “visibilidad normativa” y a la capacitación en materia de Derechos Humanos para los funcionarios judiciales. Desde nuestro punto de vista es más relevante la visibilidad *práctica* de los derechos que su visibilidad normativa o doctrinal, que debería tener una función complementaria y no dominante. En cuanto a la capacitación, nosotros consideramos que, a pesar de su importancia, el mejor conocimiento técnico del Derecho no conduce por sí mismo a generar confianza en el sistema. Más importante es la inserción de *prácticas* de integridad y eficiencia judicial de cara a la ciudadanía, porque tales prácticas no solo constituyen una mejor pedagogía, sino que debidamente comunicadas pueden conducir a percepciones tangibles sobre la fiabilidad del sistema de justicia.

En suma, pensamos que este documento da cuenta de una visión del acceso a la justicia que atiende a las reivindicaciones sociales y a la protección de las mismas mediante desarrollos normativos, jurisprudenciales o mediante el diseño de políticas públicas, entendiendo que se ven limitadas a pesar de la “abundante información” que producen los debates constantes en la región. Nosotros consideramos que el divorcio tácito de ambas esferas (reivindicaciones sociales y debates

intelectuales) nace de la falta de discusión o de importancia que se da a la problemática de las prácticas en el mundo judicial, lo cual genera un diálogo de sordos entre la realidad social y las expectativas de justicia. Si la concepción jurídica latinoamericana no da importancia al mundo no intelectual del derecho, seguiremos compungidos, tratando de avanzar con barcos jurídicos cada vez más sofisticados pero en el viento y no en el mar. Naturalmente este es también uno de los principales retos para la cooperación internacional.

Finalmente, quisiéramos responder la penúltima interrogante del trabajo de Selene Pineda: ¿Cuáles son las dificultades que limitan el desarrollo de los estudios empíricos sobre la situación de acceso a la justicia en los países de la región? Para nosotros, la principal dificultad es el tiempo que se puede dedicar a la investigación académica, lo cual deriva de la precariedad del mundo académico latinoamericano. Si la cooperación internacional no apoya el desarrollo de la investigación, no lo hará el mercado emergente en la región sino cuando haya abundancia de recursos que puedan dedicarse a ello (seguramente de manera marginal), así que, si las cosas van bien, tendríamos que esperar unos veinte años más para que haya abundancia y otros veinte para que las investigaciones den frutos. Si no se apoya hoy el desarrollo académico, nuestra actualidad será siempre una fotografía del pasado.

2. El documento de Marisa Ramos Rollón¹⁶⁰

Este trabajo parte haciendo referencia a una perspectiva amplia del acceso a la justicia, señalando que fuera de los instrumentos internacionales, esta incluye “todo mecanismo eficaz para la resolución de un conflicto jurídico”. Nuevamente, en este caso la concepción amplia no parece comprender la cuestión de la confianza, sino, sobre todo, la disponibilidad y eficacia resolutoria de los mecanismos judiciales, de manera que el acceso a la justicia pareciera estar resuelto con independencia de si los resultados que produce dicho sistema son percibidos como justos (imparciales) o no; así, exagerando, el acceso a la justicia podría ser nuevamente la llegada a un umbral a la dimensión desconocida.

160 Documento Acceso a la Justicia.

Ni la perspectiva de las etapas de desarrollo del derecho desde el punto de vista del estado de bienestar, ni las “vertientes teóricas más jurídicas” que se fijan en el acceso a la justicia como servicio público y por tanto acentúan la cuestión del acceso “igualitario” –semejante a la perspectiva de las teorías democráticas de la igualdad de oportunidades para ejercer el cargo de juez o para someter un caso al sistema–, atienden a la confianza en la imparcialidad del sistema, dando por hecho que el acceso ya justifica la presencia democrática de la *justicia*. Llevada al extremo, esta postura podría conducir a sostener que una dictadura que ofrece acceso igualitario a todos los ciudadanos cumple con la garantía de acceso a la justicia¹⁶¹.

En ese sentido, la igualdad material que supuestamente permite este derecho no puede agotarse, al menos no en el Perú, en la posibilidad de exigir un derecho, sino en la vivencia de la igual confianza en la imparcialidad de quien resolverá el conflicto sobre ese derecho.

El documento de Ramos toca un punto que para nosotros es fundamental: la cuestión de la desigualdad y “las limitaciones en las formas de participación ciudadana” como insuficiencias de la democracia en la región. En efecto, desde nuestra perspectiva, el desarrollo de la confianza a la que hacemos referencia tiene estrecha relación con la renovación de las formas de participación ciudadana respecto al Poder Judicial, lo cual va más allá del desarrollo de nuevos mecanismos represivos en los que participen los ciudadanos o del desarrollo de observatorios críticos, la participación ciudadana debe estar dirigida a establecer un circuito de prácticas éticas, en cuya ejecución estén involucrados de manera funcional universidades, litigantes privados y Poder Judicial con el objetivo de construir un nuevo significado social de *autoridad judicial*, ese al que se enfrentan las partes cuando “se abocan ya al proceso”.

Más adelante el documento trata “Los obstáculos en el acceso a la justicia”, y allí, entre tales obstáculos se ocupa del tema que nos interesa: Miedo y desconfianza ciudadana, sin embargo la percepción es

161 Lo que en el documento se podría desprender de la dimensión pública del acceso a la justicia, cuando se señala que dicha dimensión: “previa al proceso, en la que se concibe el acceso como el deber del Estado de establecer las garantías mínimas para que todas las personas tengan la posibilidad de acceder a la justicia, aún antes de que se vean involucradas en un conflicto” (p.7-8).

incompleta pues se limita a relacionar pobreza y temor al abuso. La desconfianza en el sistema de justicia peruano es mucho más extensa, constituyendo una de las condiciones normales y funcionales del servicio de justicia, de manera que su impacto en el servicio es mucho más amplio, pues según la visión planteada, con el fin de la pobreza se superarían el miedo y la desconfianza. Desde nuestro punto de vista la superación de la pobreza por sí misma no tendrá un impacto directo en la superación de la desconfianza, antes bien podría ampliar y renovar sus márgenes de funcionalidad social.

Otro aspecto interesante del documento es la situación del acceso a la justicia en Iberoamérica, en el que la autora hace referencia a la importancia de la cohesión social, señalando la importancia de fortalecer la confianza en el sistema de justicia. Sin embargo, una vez más la concepción se limita a la “posibilidad real de la población” de hacer valer los derechos, para lo cual señala la importancia de acceder al sistema de justicia como “garante de los derechos”. No se trata, insistimos del mero acceso, cuanto de la percepción efectiva de que el sistema es “garante de los derechos” y no una fuente de arbitrariedad y oscurantismo. La construcción social de esta nueva percepción (que como tal no puede ser ficticia), creemos que puede ser uno de los proyectos de cohesión social más importantes en el Perú y en la región.

Cuando la autora trata sobre las políticas de acceso, refiere diversas políticas entre las que se cuentan las educativas y de sensibilización en derechos. En este tipo de políticas, junto a las existentes sería interesante desarrollar cursos sobre *educación en la confianza jurídica*, temática que seguramente, en apariencia ideológica, tendría poco de contenidos jurídicos tradicionales, pero que supondría un reto para cualquier agente del Estado o litigante particular, al menos en el caso peruano.

En este mismo aspecto, cuando se hace referencia a las alianzas público privadas y a los programas de responsabilidad social corporativa, creemos que es pertinente señalar lo siguiente: (1) que en las circunstancias actuales, la litigación estratégica pro-bono puede resultar en un refuerzo no ético de los vicios del sistema, si es que no se dan garantías para que dicha litigación se mantenga alejada de los patrones de corrupción. (2) No se aprecian alianzas de interacción entre los

agentes públicos y privados que dinamizan el sistema de justicia, sino solo servicios a la comunidad prestados por distintos agentes (estudios de abogados, operadores jurídicos y universidades) pero no relacionados entre sí, lo que en gran medida refleja, a nuestro parecer, la falta de cohesión social en materia de justicia. El proyecto de la CAJ, busca precisamente establecer un tipo de alianza plural que involucre a jueces, universitarios y litigantes en un mismo proceso de prácticas éticas.

En cuanto a la situación de la cooperación internacional, pensamos que la desesperanza del derecho que provoca la perspectiva intelectual del mismo, se refleja en esa diversidad de acciones que se presentan enfocadas en un objetivo que aparece como inasible y disperso, tal como la casuística del mero *acceso*. Por otro lado, en cuanto a las limitaciones del receptor en el diseño y desarrollo de los proyectos de ayuda y asistencia técnica, el documento señala algo a lo que ya nos hemos referido: que “resulta complejo para las instituciones receptoras hacer valer sus prioridades y demandas”. Esto, como ya señalamos, tiene que ver con la poca importancia que se otorga a la generación de información estadística fiable en cada institución, de manera que las políticas públicas se plantean en gran medida a tientas. Es urgente un sinceramiento del manejo administrativo y de la gestión de información para poder avanzar de manera consistente en aquellas políticas que se implementan desde hace varios años y que no están vinculadas a las cuestiones de confianza a las que nos venimos refiriendo. La problemática de la debilidad de los procesos de evaluación tiene estrecha vinculación con este punto.

En cuanto al mapa de los actores internacionales, nos parece significativo el desarrollo de planes de acceso a la justicia en distintos niveles, sin embargo como organización que trabaja la temática nos gustaría recibir información actualizada sobre los mismos. Da la impresión que estos planes se manejan aún en un nivel muy “oficial”. Por otro lado, las tres líneas de acción del PIAJ y sus objetivos específicos, denotan la ausencia de esfuerzos en materia de *confianza* en el servicio, aunque nos parece relevante el registro de prácticas como objeto del Observatorio Iberoamericano de la Justicia y el “fortalecimiento de las capacidades de diagnóstico seguimiento y evaluación en la materia, aprovechando las buenas prácticas e intercambio de experien-

cias”, pero ciertamente sería importante conocer cuál es el impacto de estos intercambios.

No haremos referencia a otros puntos del documento porque de lo expuesto hasta aquí consideramos que queda definida nuestra postura.

Estándares internacionales aplicables al acceso a la justicia

Elizabeth Zea Marquina

I. LA DEFINICIÓN DE ACCESO A LA JUSTICIA

Del análisis de ambos documentos se desprende una visión amplia del derecho al acceso a la justicia, vinculado directamente con el Desarrollo Humano, a partir que su ejercicio no solo implica el rol de un poder público a través de la adopción de políticas públicas en salvaguarda de las garantías judiciales a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, sino también se configura como un servicio público fundamental, de acceso igualitario, eliminando toda forma de discriminación en favor de todos los ciudadanos, entendiendo que el derecho al acceso a la justicia contribuye a la materialización de los derechos pues hace posible que el ciudadano, en caso de vulneración de estos, pueda reivindicar su cumplimiento de manera efectiva.

Promover el ejercicio efectivo del acceso a la justicia implica desplegar acciones concretas para la eliminación de barreras económicas, políticas y socio culturales. En ese sentido, no solamente deben aplicarse los estándares internacionales en el curso de las diversas materias procesales y jurisdicciones a través de las garantías judiciales que constan en el ordenamiento jurídico interno (el plazo razonable, el derecho a un juez imparcial, eliminación de obstáculos económicos y el derecho a un recurso efectivo), sino también, se trata de promover el conocimiento y utilización de mecanismos alternativos y eficaces de protección de los derechos humanos que no necesariamente lleven a la judicialización del caso sino que brinden alternativas de solución que beneficien a las personas de forma tal que permitan la realización de sus derechos, sea en instancia pública o privada, de tal manera que estos mecanismos puedan responder positivamente a las demandas de los ciudadanos, con diligencia, imparcialidad, integridad y transparencia.

De otro lado, al no ser un derecho absoluto, puede estar sujeto a limitaciones discrecionales por parte del Estado, sin embargo debe guardar correspondencia entre el medio empleado y el fin perseguido, y

no pueden suponer la negación misma de dicho derecho¹⁶², sobre todo porque con base en la interpretación del Principio de Igualdad, materializa la exigibilidad de los derechos y la resolución de conflictos entre los particulares y los particulares y el Estado, tal como lo menciona el documento PROYECTO GIZ, lo cual cobra mayor significación en relación al enfoque diferencial del acceso a la justicia, observando un trato diferenciado en atención a circunstancias y condiciones que hacen imposible que personas en situación de vulnerabilidad conozcan sus derechos, los procesos, las instancias, los medios de defensa adecuados a su caso, etc.

En ese orden de ideas, entre los principales retos que podemos identificar para que el ciudadano pueda valerse de los sistemas de resolución de conflictos, se configuran:

- a) la necesidad de procurarse la información respecto de los procesos, medios de defensa, derechos y garantías que le asisten.
- b) La ausencia un sistema integral, intersectorial y descentralizado de orientación y asistencia legal administrativa
- c) Otro reto es el de poder acceder a los servicios de administración de justicia como un servicio público que debe de proveerse por igual a todos los ciudadanos sin discriminación alguna, servicio que debe ser provisto en el idioma nativo y lenguas originarias del país, respetando las diferencias culturales.
- d) La presencia de un alto índice de corrupción en la administración pública dificulta la realización del derecho de acceso a la justicia con equidad y transparencia.
- e) El exceso de carga procesal en sede judicial, y el desconocimiento de la oportunidad de emplear los medios alternativos de resolución de controversias, lo cual provoca una inacción e indiferencia del ciudadano en la defensa de sus derechos.
- f) Dar a conocer, entender y comprender la casuística, los fallos judiciales, las sentencias constitucionales y las sentencias de las instancias supranacionales, que además cumplen con el

162 Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Corte Interamericana de Derechos Humanos STC.28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, Párrafo 54.

rol de controlar las conductas sociales y sirven de herramienta de consulta y guía para los usuarios del servicio de administración de justicia.

- g) La ausencia de enfoque de género y criterios discriminatorios en los fallos judiciales que crean inseguridad y miedo de recurrir a la justicia a las personas en situación de vulnerabilidad.

II. ESTÁNDARES INTERNACIONALES APLICABLES AL ACCESO A LA JUSTICIA

1. Aplicación del estándar del plazo razonable, principales dificultades y mecanismos de control de su aplicación.

Para una aplicación eficiente del estándar de plazo razonable es necesario considerar que:

- a) Su vulneración conlleva a la violación de las reglas del debido proceso, dejando en estado de indefensión al ciudadano, confrontándose el derecho que tiene todo procesado a la presunción de inocencia y el deber del Estado de persecución y sanción de los delitos.
- b) Siendo la finalidad de las sanciones y penas de los procesos penales la privación, restricción y limitación de la libertad de la persona, es necesario garantizar el cumplimiento del plazo razonable con respeto irrestricto de la dignidad humana, por lo que deben ser administrados con diligencia, oportunidad y evitando actos arbitrarios que puedan lesionar derechos fundamentales, atentándose además contra el derecho de toda persona a un juicio rápido y a permanecer largo tiempo bajo acusación pero sin una sentencia firme.
- c) Para la aplicación del plazo razonable, no basta solo remitirse a lo establecido en la normativa procesal vigente que establece los plazos procesales, sino que deben ser aplicados bajo criterios de razonabilidad conforme a la naturaleza y particularidades de cada caso, la conducta procesal y la incidencia reiterativa del tipo delictivo, por lo que no solo es importante resolver de forma rápida sino también de forma diligente sin cometer actos abusivos ni arbitrarios.

En ese orden de ideas, se suelen presentar barreras para la aplicación del estándar de plazo razonable, tal y como en el caso peruano, muy bien las ha identificado el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos para la elaboración del Manual sobre Estándares Jurisprudenciales en Acceso a la Justicia y Debido Proceso en el Perú¹⁶³. Entre ellas, figuran:

- Falta de diligencia en la actividad procesal y en las investigaciones.
- Tramitación de procesos dentro de un plazo no razonable.
- Determinación de los hechos que se investigan en plazo no razonable
- Determinación de derechos en plazo no razonable
- Determinación de las responsabilidades penales en plazo no razonable
- Dilaciones indebidas para el pronunciamiento definitivo
- Conocimiento de la verdad en plazo no razonable
- Sanción de los responsables en plazo no razonable
- Solución de la controversia en plazo no razonable

En el caso de la prisión preventiva, esta medida tiene carácter caudal y provisional y está limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad.

Conforme a lo ya establecido por la Corte IDH, el Estado está obligado a no restringir la libertad más allá de lo necesario, ya que su aplicación desproporcional constituiría la anticipación de la pena a la sentencia¹⁶⁴

En ese sentido, la CIDH estableció un máximo de tiempo correspondiente a las 2/3 partes del mínimo legal previsto para el delito imputado, es decir, el operador judicial no podrá excederse conforme a este

163 Manual sobre Estándares Jurisprudenciales en Acceso a la Justicia y Debido Proceso en el Perú. Serie Estándares en Derechos Humanos N°1. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos Primera Edición, Abril 2014.

164 Caso Suárez Rosero vs. Ecuador. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No 35. Párr. 77 y sgtes.

límite temporal establecido, por lo que atendiendo a la naturaleza y particularidades del caso, puede establecerse por debajo de este límite.

Sin embargo, la limitada capacidad de procesamiento diligente de la investigación a nivel policial no permite individualizar oportunamente al presunto autor del delito, lo cual se transforma en una barrera de la correcta aplicación del plazo razonable en prisión preventiva.

De otro lado, existe la discusión en torno a la aplicación del arresto domiciliario como una medida alternativa a la detención preventiva. Sin embargo, ambas medidas cautelares tienen distinta naturaleza jurídica, como bien lo ha señalado el Tribunal Constitucional peruano en reiterada jurisprudencia, dado que los fines de la prisión preventiva son equivalentes al cumplimiento de la pena impuesta, mientras que el arresto domiciliario no tiene el mismo grado de incidencia en la libertad del individuo, resulta menos estigmatizante y evita el contagio criminal al que se expone con la entrada en un centro penitenciario, por lo que la validez constitucional de la prisión preventiva se sujeta a principios de subsidiariedad, proporcionalidad, provisionalidad y razonabilidad siendo una restricción a la libertad locomotora del afectado con ella”.¹⁶⁵

Es necesario tomar en cuenta que la aplicación de la prisión preventiva se da considerando en todos los casos la gravedad del hecho delictivo, y el grado probable de intervención del agente lo que origina la pena probable.¹⁶⁶ De lo contrario, es mejor optar por medidas menos lesivas a los derechos de presunción de inocencia y a un debido proceso.

De otro lado, la inexistencia de una política criminal intersectorial efectiva, no permite identificar los comportamientos criminales y

165 (Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 5 de agosto de 2002, recaído en el Expediente N° 1565-2002-HC/TC citado por www.raejurisprudencia.com.pe/data-jurisprudencial/descargas.php?p. El tiempo de detención preventiva y arresto domiciliario. Rae Jurisprudencia, setiembre de 2008 pag.177.

166 www.raejurisprudencia.com.pe/data-jurisprudencial/descargas.php?p. El tiempo de detención preventiva y arresto domiciliario. Rae Jurisprudencia, setiembre de 2008 pag.177.

su tratamiento efectivo, de tal manera que puedan emplearse mecanismos alternativos que también cumplan los mismos fines preventivos (detención domiciliaria, sanciones pecuniarias o medidas restrictivas de la libertad como los controles biométricos).

Así también se afecta la presunción a la inocencia cuando la detención preventiva es usada como herramienta compulsiva arbitraria e irrazonable cuando se utiliza para someter al detenido hasta lograr su auto inculpación.

Otra dificultad es que los operadores no valoran el comportamiento del procesado ni su actuar oportuno y disposición de colaboración en el proceso, por lo que en casos de delitos de participación múltiple se les aplica a todos por igual la medida de prisión preventiva sin valorar su conducta procesal y grado de participación.

Por tanto, resulta oportuno proponer el monitoreo del cumplimiento del plazo razonable, a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y su Vice Ministerio de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia que garanticen efectividad y funcionalidad de la medida de prisión preventiva con participación coordinada del Poder Judicial, el Ministerio Público y de la sociedad civil e instituciones privadas que provean de observadores, informes, estudios de campo y seguimiento, acerca de la situación de las personas privadas de su libertad, las condiciones de carcerería, la oportunidad de las indemnizaciones a favor de los inocentes que purgaron cárcel injustamente sin sentencia de por medio.

2. El derecho a un juez imparcial e independiente

Como bien lo ha establecido el documento de referencia (“Estándares...”), y en concordancia con lo ya establecido por el artículo 6.1 del Convenio Europeo y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, podemos citar el informe preliminar realizado por el Comité Jurídico Interamericano dirigido al Consejo Permanente de los Estados Americanos sobre “Orientación sexual, identidad de género y expresión de género”, que desarrolla el Principio de No Discriminación y el Principio de Igualdad consagrados en los tratados y convenciones citados en este trabajo, que comprende el Sistema Uni-

versal de Protección de los Derechos Humanos, así como lo desarrollado por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Este trabajo no solo recomienda la capacitación de los funcionarios administrativos y judiciales, por medio de seminarios y cursos permanentes de educación y capacitación con la finalidad de contribuir a la erradicación de toda forma de discriminación en esta materia, sino también recomienda una política integral de sensibilización y de tolerancia¹⁶⁷. Entendemos que estas políticas deben comprender mecanismos que hagan posible identificarnos con la realidad de las personas que sufren discriminación por su orientación sexual y asumir su protección como sujetos activos de esta sociedad.

Este mismo documento nos muestra una experiencia destacable llevada a cabo en El Salvador, donde a través de una dirección dependiente de un Ministerio se realizan jornadas de capacitación no solo a los funcionarios públicos sino también al público en general para promover el conocimiento y concientización de su derecho a la no discriminación.

En relación con el principio de independencia judicial, preocupa lo relativo a los procesos de nombramiento y selección, que deben realizarse mediante mecanismos que garanticen la transparencia, tales como convocatorias abiertas de las plazas judiciales, dar a conocer a la opinión pública acerca de los candidatos a magistrados, publicar los requisitos y criterios de selección, (incluso, en diversos informes referentes al tema realizados por USAID, se recomienda que las instituciones encargadas de la selección y nombramiento sean distintas para garantizar una selección democrática).

Así también, un criterio que debe estar presente es la evaluación de méritos no solo en las convocatorias para plazas de jueces ordinarios sino también para magistrados de tribunales de apelación y supremos, pero además permitir la evaluación por etapas, incluso comprendiendo pruebas psicotécnicas, entrevistas personales y capacitación de los pre seleccionados que dé paso al nombramiento.

Asimismo, es necesario tener mecanismos normativos que tomen en cuenta criterios de equidad de género, diversidad e interculturalidad

167 www.oas.org/es/sla/cji/docs/cji_agenda_actual_Orientacion_Sexual.pdf

para la designación, distribución de los jueces en los distritos judiciales pero también en las capacitaciones que se les brinde no solo en los cursos de derecho sino también de ciencias vinculadas a las materias por especialización como economía, medicina etc.

Como precisé en líneas anteriores, el Viceministerio de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia realiza una labor importante a través de los informes que genera a partir del seguimiento que realiza, sin embargo es necesario apuntar a un plan nacional de promoción y acceso a la justicia con un comité que involucre tanto a los poderes públicos como a la sociedad civil.

Por último, es importante evaluar el grado de efectividad del recurso de recusación así como la incidencia en su utilización (oportunidad de su resolución) con la finalidad de medir su efectividad.

3. La obligación de eliminar obstáculos económicos para garantizar el acceso a la justicia y promover una defensa pública eficaz

Los estados suelen reconocer principios jurisdiccionales constitucionales vinculados a eliminar las barreras económicas de los litigantes tal y como lo señala la Constitución Política del Perú, estableciendo como principio y derecho de la función jurisdiccional “el principio de la gratuidad de la administración de justicia y de la defensa gratuita para las personas de escasos recursos; y, para todos, en los casos que la ley señala”.

En esa misma línea, los organismos internacionales que promueven el desarrollo en la región desarrollan el principio de gratuidad para el acceso a la justicia para las personas en situación de vulnerabilidad así como la necesidad de aplicar criterios de razonabilidad para los costos procesales.

En base a la lectura de estos documentos guías, se promueven acciones que apunten a desarrollar políticas de descentralización de la administración de justicia, observando criterios de mayor demanda e incidencia según la casuística en diversas materias procesales.

Respecto de las personas en extrema pobreza, es necesario focalizar los grupos vulnerables de urgente atención por la frecuencia de los

casos tales como las mujeres en extrema pobreza que sufren discriminación y violencia, o pobladores indígenas, lo que desencadenan situaciones de desigualdad en los procesos judiciales.

Si bien es cierto se promueven programas de asesoría gratuita a nivel de gobiernos locales, regionales o provinciales, muchos de estos no llegan a las personas en extrema pobreza de los sitios más alejados del país, por lo que es necesario contar también con la participación de la sociedad civil y la empresa privada que se constituyan como entes auxiliares del acceso a la justicia.

Por ejemplo en Lima existen programas como ALEGRA (Asistencia Legal Gratuita) desarrollados por el Ministerio de Justicia, pero que lamentablemente no cubre las zonas rurales. Igual suerte corre el Servicio de Defensa del Justiciable, por lo que se necesita abogados de oficio especialistas que puedan capacitarse en diversas materias no solo penal, sino laboral, civil, corporativo, etc., además del manejo y desempeño en lenguas nativas que permitan a las comunidades indígenas procurarse la defensa de sus derechos. Otro de los criterios a considerar es la accesibilidad en cuanto a los costos procesales, sobre todo en cuanto a pagos de derechos por recursos impugnatorios.

Ahora bien, entre las dificultades para implementar mecanismos comunitarios de resolución de conflictos como los juzgados de paz, los centros de conciliación o de arbitraje y las defensorías especializadas para mujeres, niños y niñas y adulto mayor, se encuentran la carencia de recursos económicos, la falta de iniciativa estatal por promover la conformación de mecanismos comunitarios mediante incentivos fiscales o administrativos al sector privado en el marco de un acuerdo nacional que involucre a los poderes del Estado y a instancias avocadas a la administración de justicia en el Perú. Es importante resaltar la implementación de las defensorías en las zonas más alejadas donde el acceso a la información es limitado, de tal manera que conozcan de sus derechos y de las alternativas legales existentes para resolver sus conflictos.

4. El derecho a la protección judicial.

Conforme a lo resuelto por la Corte, si bien es cierto los procesos constitucionales a través de los recursos de amparo y de habeas corpus se

constituyen en mecanismos efectivos que concretan el desarrollo de este derecho, también se ha mencionado a los procesos penales cuando se constituyen en razón a graves violaciones de los derechos humanos, pero hay que observar que estos, a diferencia de los procesos de amparo, no observan las cualidades de ser sencillos y rápidos, pero sí necesariamente efectivos.

De otro lado, es preciso señalar que este derecho no está reconocido expresamente en nuestra constitución, pero se entiende que está comprendido dentro del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

El acto lesivo al derecho a la protección judicial se configura cuando se establecen normas mediante las cuales se impide de forma expresa presentar un recurso judicial para la tutela de los derechos fundamentales. Se trata de una situación frecuente en diversos países, que se suele justificar en la necesidad de impedir la presentación de demandas que puedan paralizar la ejecución de una determinada decisión o que impliquen una considerable carga procesal. Entre otros fundamentos jurídicos, se suele apelar a la seguridad jurídica para justificar normas de este tipo¹⁶⁸.

La protección y eficacia del derecho a la protección judicial ha sido superada por el Tribunal Constitucional en casos referidos a la interpretación de artículos de la misma Constitución, como el 142, que señala que no son revisables en sede judicial la ratificación de jueces y fiscales a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, ante lo cual el TC argumentó que la interpretación de este artículo debe ser concordante con los derechos fundamentales, por lo que interpretarlo literalmente sería limitar el derecho de interponer un recurso sencillo y rápido ante los tribunales a la luz de la interpretación de los artículos 8 de la DUDH, el 25 de la CA y el artículo 2 de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. De la misma forma fue resuelto el caso referido a la prohibición de revisión judicial de decisiones de JNE.

De otro lado, entendiendo que este derecho comprende el acceso a un recurso judicial adecuado y efectivo que debe ajustarse en su trámite a las reglas del debido proceso legal, existe el precedente vinculante

168 [Revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/.../2912](http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/.../2912) El derecho a la protección judicial de los derechos fundamentales. Luis Alberto Huerta Guerrero.

establecido mediante expediente STCN°3741-2004-AA/TC declarándose fundada la demanda de amparo vía agravio constitucional referente al pedido de admitir a trámite los medios impugnatorios sin la exigencia previa de pago de la tasa que por tal concepto se establecía en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de una municipalidad distrital, disposición que se encontraba amparada en el artículo 192 inciso 3 de la Constitución que le reconoce competencia a los municipios para crear, modificar y suprimir contribuciones, tasas, arbitrios, licencias y derechos municipales, por lo que esta exigencia se convierte en una barrera económica que impide la presentación del recurso y por ende el cumplimiento de su finalidad. El TC expresa en su fundamento 12: “...es intolerable que, arguyendo el cumplimiento del principio de legalidad, la administración pública aplique, a pesar de su manifiesta inconstitucionalidad, una ley que vulnera la Constitución o un derecho fundamental concreto. En definitiva, esta forma de proceder subvierte el principio de supremacía jurídica y de fuerza normativa de la Constitución y la posición central que ocupan los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional, en el cual «la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado»

En el presente caso se evidencia también la relación que tiene con el derecho de petición en tanto “(...) Sin duda, en el presente caso, el derecho constitucional de petición también se ha visto afectado en su dimensión de contradicción del acto administrativo. Ello porque se ha impuesto al recurrente una condición para el ejercicio de tal derecho, impidiéndosele la presentación de su escrito para oponerse al acto administrativo que consideraba contrario a sus derechos”¹⁶⁹

Definitivamente uno de los grandes problemas que se enfrenta en el Perú es la carga procesal que no hace posible que el recurso cumpla el fin para el que se destina al no ser resuelto en forma oportuna. El año pasado el Poder Judicial preparó un proyecto de ley para disminuir la carga procesal de la Corte Suprema, que mensualmente produce hasta 400 expedientes. Para mayor referencia de la carga procesal en el Perú, la Corporación Justicia Viva, entre otros, menciona la cantidad de apelaciones que ingresan a las salas pero que están sin resolver, e

169 <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/03741-2004-AA.html>

incluso muchas de ellas son maliciosas, por lo que la aplicación de las multas a los abogados puede actuar como un disuasivo efectivo. De otro lado, también hace mención a la carga de las sedes contenciosas administrativas: “Un juzgado o sala contencioso administrativa promedio tiene más de 4 mil expedientes como carga procesal. Está largamente por encima de todo órgano jurisdiccional y supera cualquier estándar de carga razonable.”¹⁷⁰

5. Grupos en condiciones de vulnerabilidad y el acceso a la justicia

Conforme a lo mencionado en los documentos analizados, es pertinente partir de lo establecido en “las 100 Reglas de Brasilia” sobre acceso a la justicia de personas en situación de vulnerabilidad, las mismas que señalan las causas de vulnerabilidad, las cuales son: 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; resaltando que “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.”

Observando lo dicho anteriormente, los mecanismos necesarios para identificar las condiciones de vulnerabilidad parten de una necesaria política a través del plan integral de acceso a la justicia donde participen las instituciones públicas así como las asociaciones civiles y organismos no gubernamentales representativas de estos grupos vulnerables que puedan proporcionar estudios e investigaciones acerca del grado de efectividad de los derechos de los grupos vulnerables a través del acceso a la justicia.

En el caso de las mujeres víctimas de violencia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a través del informe realizado por la Relatoría sobre los Derechos de la Mujer “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas” señala: “El hecho de que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (en adelante la “Convención de Belém do Pará”) sea el instrumento más ratificado del sistema interamericano, y de que la mayoría de los Estados americanos hayan ratificado la

170 http://www.justiciaviva.org.pe/publica/carga_procesal.pdf

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante la “CEDAW”) así como su protocolo facultativo, refleja el consenso regional de que la violencia contra las mujeres constituye un problema público y prevalente, meritorio de acciones estatales para lograr su prevención, investigación, sanción y reparación”¹⁷¹

Tal y como lo señala este informe, uno de los mayores obstáculos y retos que deben enfrentar las mujeres es la sensación de inseguridad, indefensión y desconfianza frente al posible maltrato o al rechazo que puedan recibir ellas o sus familiares al momento de interponer la denuncia o al hacer uso de otros mecanismos judiciales, el grado de respuesta de las autoridades al momento de resolver o reparar conforme y en defensa de sus derechos, la falta de comunicación, la carencia de información, barreras económicas, etc., situación que se agrava en caso de mujeres en extrema pobreza, que habitan zonas rurales y marginales, frente a lo cual este informe recomienda el diseño de una política integral estatal, con recursos públicos suficientes que permitan garantizar el acceso a la justicia un sistema de prevención, de sanciones efectivas y de reparación adecuadas.

Además señala los compromisos del Estado para un sistema de justicia eficaz que garantice trato digno con remedios efectivos y que promuevan la erradicación de patrones socioculturales discriminatorios que impiden su acceso pleno a la justicia. Incluso estas recomendaciones operan para otros grupos vulnerables, teniendo en cuenta mecanismos de monitoreo a través de las instancias supranacionales.

Así también, el mismo informe revela que los desafíos incluyen creencias culturales, la educación religiosa sobre los papeles de los hombres y las mujeres, la ambivalencia de las víctimas de abuso de buscar remedios y la ausencia de recursos financieros y humanos y recomienda la implementación de las siguientes medidas, como elemento clave para prevenir, sancionar y erradicar la discriminación y la violencia contra la mujer: “(...) e) erradicar definitivamente conceptos y valoraciones discriminatorios en las leyes, por ejemplo, en delitos sexuales conceptos tales como la castidad, honestidad, o la posibilidad de que cese la acción penal si el victimario contrae matrimonio con la víctima;

171 <http://www.cidh.org/women/Acceso07/resumeneje.htm>

f) formar a los operadores del sistema de justicia (agentes del Ministerio Público, policías, médicos legistas, servidores públicos y peritos) en el respeto de los derechos humanos de las mujeres y la observancia de la perspectiva de género; g) incluir la perspectiva de género en la formación curricular desde la formación inicial de los niños y las niñas así como fomentar la creación de políticas públicas libres de estereotipos de género y de sexismos (...) La permanencia y la legitimación de la violencia familiar se debe en gran medida a las prácticas culturales subyacentes de las relaciones de género, mismas que comúnmente se basan en “mitos, estereotipos de inferioridad, dominio, abnegación y control de las mujeres frente a los hombres”¹⁷²

Finalmente resulta especial la problemática de los pueblos indígenas, considerando que la región está conformada por países con identidad histórica y cultural, donde su sistema de justicia indígena carece de reconocimiento por parte del Estado y enfrenta un sistema de justicia carente de criterios de diversidad.

A partir de la ratificación del Convenio 169 de la OIT se establecieron criterios que deben ser considerados para garantizar el acceso a la justicia:

- a) Adecuar la legislación a la Constitución y a Tratados Internacionales respecto de los derechos reconocidos en favor de los pueblos indígenas atendiendo su especial cosmovisión.
- b) La necesidad de una formulación de una ley específica que sobre todo pueda armonizar la relación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.
- c) El fortalecimiento de medios alternativos de solución de conflictos.

En ese sentido, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos realizó un documento de investigación denominado “Acceso a la justicia de los pueblos indígenas: los peritajes culturales y la visión de pobreza desde su cosmovisión”, en el cual se realizan propuestas eficaces que desarrollan las perspectivas de los documentos adjuntos, respecto de aplicar el denominado peritaje cultural en todos los procesos donde

172 <https://www.cidh.oas.org/women/Acceso07/cap2.htm>

tenga que aplicarse la legislación nacional a los pueblos indígenas, un mecanismo efectivo que sirve para acreditar que la diferencia cultural fue la que propició y condicionó la ocurrencia de un tipo penal desde la perspectiva cultural del individuo.

La necesidad del peritaje cultural sirve para:

- Establecer si víctima y victimario son y se consideran indígenas.
- Establecer si el delito se cometió en un área indígena.
- Establecer si el delito se cometió dentro de un contexto socio-cultural que obliga a investigar, perseguir y acusar, defender y resolver al sistema oficial de justicia del Estado, tomando en cuenta los derechos humanos y ciudadanos de los pueblos indígenas, en especial el derecho a su propio derecho.
- Establecer si han intervenido las autoridades indígenas en el tratamiento del conflicto; si resolvieron, qué resolvieron; si se ejecutó el fallo.
- Establecer por qué se remite el caso a la jurisdicción oficial del Estado, si fueron las autoridades las que remiten el caso o si una de las partes inconformes somete el asunto al conocimiento de los jueces.
- Permite conocer si el hecho ya ha sido juzgado en el otro sistema a fin de garantizar orden, certeza jurídica y justicia con pertinencia cultural.
- Permite la coordinación entre el sistema jurídico indígena, el sistema jurídico nacional y el sistema jurídico internacional.¹⁷³

Finalmente no podemos dejar de mencionar la necesidad de una Ley de Consulta Previa eficaz y que tome en consideración la voz de los pueblos indígenas respecto de los casos en los cuales se vean controvertidos los derechos que los asisten.

173 http://www.iidh.ed.cr/BibliotecaWeb/Varios/Documentos.Interno/BD_1772120041/Pobreza%20y%20peritajes%20baja.pdf “Acceso a la justicia de los pueblos indígenas: los peritajes culturales y la visión de pobreza desde su cosmovisión”

III. RETOS DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Respecto de la labor que viene cumpliendo la cooperación internacional y de acuerdo al documento proyecto GIZ , es una labor que ha procurado cubrir todos los frentes a través de la realización de las políticas nacionales de desarrollo, de la implementación de marcos jurídicos normativos, implementación de planes nacionales a nivel de la región, por lo que se hace necesario mayor compromiso de los estados en estos procesos y programas que apuntan a fortalecer el acceso a la justicia.

IV. RECOMENDACIONES FINALES

1. En mi opinión, toda política pública que pretenda hacer posible el acceso a la justicia debe partir de una concepción de justicia distributiva, entendiendo que las personas en ejercicio pleno de su libertad acceden a bienes y servicios en procura de su bienestar y una mejor calidad de vida, si bien esto se da en esquemas capitalistas, el servicio de acceso a la justicia también tiene una dimensión económica de gasto para el Estado, gasto que no se justifica en el planeamiento de políticas que no permitan el pleno goce de los servicios del sistema judicial por igual para todos, por lo que es importante identificar los focos de demanda de las personas en situación de vulnerabilidad y de atención prioritaria mediante las orientaciones mínimas establecidas por las Reglas de Basilia.
2. La difusión de este concepto amplio de acceso a la justicia debe ser puesto al alcance tanto de los operadores del derecho como de la sociedad civil, que permita dar a conocer los derechos que le asisten a toda persona a partir de los tratados internacionales de derechos humanos y su consagración en la Constitución Política, así como los medios de defensa y garantías con las que cuenta para hacer valer y defender sus derechos. Para la consecución de este objetivo debe contarse con una organización sistematizada de los operadores de justicia que permita difundir data que comprenda, como mínimo:
 - a) Normatividad vigente en diversas materias que permita a los ciudadanos y ciudadanas conocer los derechos y garan-

- tías que les asisten, así como las obligaciones que tienen frente a la defensa de derechos individuales y colectivos así como el deber de cumplimiento de su rol constitucional como ciudadano peruano.
- b) Servicios jurídicos accesibles de atención al ciudadano (gratuidad/celeridad): patrocinio de letrado en todas las jurisdicciones y en todas las materias.
 - c) Los mecanismos alternativos de solución de conflictos.
 - d) Los procedimientos regulados, jurisdicción competente y sus plazos procesales.
3. En concordancia con el numeral anterior, la información relativa a la normatividad, derechos, procesos y procedimientos, sanciones y sus efectos, así como los deberes que debe cumplir en el marco del ejercicio de su defensa, deben ser proporcionados a través de servicios descentralizados en un lenguaje claro y entendible al ciudadano, servicios que pueden ser brindados por la sociedad civil y el Estado observando criterios inclusivos como el idioma, la cultura y factor económico.
 4. A modo de complementar las recomendaciones dadas en el documento proyecto GIZ, se propone considerar a las universidades como actores fundamentales en las mesas de diálogo y en la implementación de las políticas integrales educativas y de sensibilización, de manera transversal en todas las carreras, siendo la academia un foco importante difusor del conocimiento y un espacio de debate e investigación para la sociedad civil, así como en los servicios de orientación y asesoría jurídica gratuita y programas de extensión universitaria, lo cual ya se viene dando en universidades privadas y algunas públicas, para lo cual el Estado debe promover más su participación a través de una partida presupuestal.
 5. A fin de superar las barreras ocasionadas por la imparcialidad de los jueces, y atendiendo a que una de las principales barreras es la ausencia de enfoque de género así como la presencia de prejuicios en base a criterios de discriminación, se da la necesidad de complementar las políticas con un marco nor-

mativo que vincule a todas las instancias públicas a fomentar una cultura de tolerancia y no discriminación, para lo cual es necesario que contemple: a) la diferenciación terminológica entre sexo y género, y la de orientación sexual y de identidad de género, tomando lo ya establecido por la Corte IDH en el caso *Atala Riffo y niñas Vs. Chile* respecto de la orientación sexual y la identidad de género, que son categorías protegidas por la Convención Americana; b) la situación de las mujeres en situación de indefensión por causas económicas, sociales, culturales y víctimas de violencia. En consecuencia, parte del fortalecimiento de la capacidad de diálogo entre los actores debe comprenderse una etapa de sensibilización de los actores judiciales respecto de conductas que puedan provocar actos que atenten contra los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad.

Tema 4
El acceso a la justicia en Venezuela

**Justicia supranacional, jurisdicción contencioso
administrativa y administración pública: mecanismos
de mejora del derecho del acceso a la justicia**

Jorge Luis Suárez Mejías

Me ha sido solicitada la visión, desde el punto de vista del área en la que me desenvuelvo, sobre este tema tan importante en los estados de Derecho como es el derecho del acceso a la justicia, no solo desde el ángulo del Poder Judicial, como había sido tradicional verlo, sino también como derecho “bisagra” que permite el ejercicio de los demás derechos de los ciudadanos, que debe ser visto y desarrollado desde el punto de vista extrajudicial para que se logre lo que es su finalidad, como es la resolución de los conflictos entre los particulares y de estos con los estados.

Es por lo anterior que quisiera dar mi aporte en esta discusión que se dará en el seminario internacional sobre el acceso a la justicia desde tres grandes materias del Derecho Público, como son los mencionados en el título de este documento, los cuales al final están interrelacionados, porque la justicia supranacional no solamente se ha estructurado alrededor de temas relacionados con los derechos humanos, económicos y comerciales, como entiende la mayoría de la gente, sino que en general ha servido para mejorar el acceso a la justicia cuando las justicias nacionales no lo garantizan o mecanismo sustitutivo de estas, en donde aquella muchas veces se combina con la existente en las estructuras judiciales internas de los países, de manera complementaria o subsidiaria, sobre todo en lo que respecta a la jurisdicción contencioso administrativa, pero no solo en esta.

En efecto, dentro de las estructuras jurisdiccionales nacionales, se ha buscado mejorar una en concreto, como es la jurisdicción contencioso administrativa, en donde además de la estrictamente nacional, como siempre ha existido en los estados de Derecho desde la Revolución Francesa, se han estructurado jurisdicciones contencioso administrativas en organizaciones supranacionales, complementándola en todo caso, convirtiendo también a los jueces nacionales en jueces comunita-

rios, agregándole a aquellos competencias que la normativa nacional no prevé ya que entre ambos tipos de jueces se constituye un nuevo sistema judicial en el que ellos interactúan y se interrelacionan, para que al final todo ello resulte en un beneficio al ciudadano en la protección de sus derechos y en el acceso a la justicia.

Por otro lado, entra en este tema del acceso de la justicia, sobre todo en su visión amplia (no solo judicial) que antes apuntábamos, otra fundamental en los estados de Derecho, que si bien no es parte del Poder Judicial, se ha considerado puede mejorar el desempeño del acceso a la justicia de los ciudadanos, como es la administración pública, que en no pocos casos se ha convertido en juez propiamente dicho para ciertos temas, por considerarse que a través de ella puede estar más cerca y de manera más flexible la justicia al ciudadano que con los propios mecanismos del Poder Judicial, no únicamente a través de procedimientos administrativos sino con verdaderos juicios o procesos judiciales para dictar sentencias.

Esta última posibilidad coexiste en la mayoría de los estados de Derecho con la labor natural de la administración pública, como es dictar actos administrativos, no ya sentencias como decíamos en el párrafo anterior, a través de procedimientos administrativos, algunos de los cuales buscan sustituir a los jueces en ciertas áreas donde se ha considerado conviene hacer la llamada “desjudicialización”, todo lo cual veremos de seguida tiene sus pro y sus contra.

I. LA JUSTICIA SUPRANACIONAL COMO CORRECCIÓN DEL ACCESO A LA JUSTICIA NACIONAL, EN CONCRETO, LA JUSTICIA COMUNITARIA

No han sido pocos los casos en que los estados buscan corregir los defectos en el acceso a la justicia de los sistemas jurisdiccionales nacionales a través de fórmulas supranacionales, ya no ubicados los tribunales en el ámbito interno sino en organizaciones internacionales, que pueden actuar con poder propio, como mecanismo subsidiario o complementario de los nacionales y con independencia de los estados miembros, para que finalmente las autoridades públicas nacionales corrijan sus errores y acaten sus decisiones de manera obligatoria, sin necesidad de exequatur o algún reconocimiento nacional, para que así se haga justicia en los casos particulares que le toque conocer.

Estos mecanismos supranacionales de aplicación de justicia se han hecho presentes en ciertos procesos de integración regional, como la Comunidad Andina y la Unión Europea, pero también para constituir los sistemas de protección de los derechos humanos, y esto puede darse porque la mayoría de las constituciones latinoamericanas hoy día permiten que sus gobiernos suscriban tratados supranacionales, esto es, con transferencia o atribución de ejercicio de competencias nacionales a una organización internacional, especialmente en materia de integración regional y para la protección de los derechos humanos, además de que las propias cartas magnas han dispuesto que los tratados en esta última materia tienen rango constitucional y algo parecido en su efecto para los de integración regional.

Toda esta realidad constitucional ha permitido que los estados constituyan tribunales, no bajo el prisma clásico del Derecho Internacional sino que disfruten de competencias propias para que, en el caso de que las autoridades nacionales no hagan correctamente sus deberes, pueden actuar ellos corrigiéndolos e imponiéndose a estos, a través de sentencias obligatorias sin ninguna discusión, por ser producto del ejercicio de Poder Público que los mismos Estados han otorgado a estas organizaciones y tribunales supranacionales.

El problema ha sido que, aún con tan buenas intenciones de mejorar el acceso a la justicia e inclusive con ingredientes y mecanismos jurídicos bien fuertes para que funcionen y beneficien a los ciudadanos directamente sin necesidad de intervención nacional, que es lo que busca la supranacionalidad, esto no se ha logrado en la práctica porque, por un lado, las autoridades nacionales no conocen ni diferencian entre lo que son sentencias de tribunales supranacionales de las de los tribunales internacionales clásicos, que aunque obligatorias también, no tienen la misma fuerza vinculante de aquellas. Mucho menos hacen caso, aun existiendo el aludido rango constitucional de los tratados sobre DD.HH., de los actos y recomendaciones de organismos internacionales no supranacionales, aunque también obligatorios, no es comparable en sus efectos jurídicos con las sentencias de tribunales supranacionales, al mismo tiempo que, por otro lado, los ciudadanos y operadores jurídicos privados tampoco conocen a fondo esta realidad para la defensa de los derechos individuales.

Entra aquí otro aspecto que influye negativamente para que el acceso a la justicia se perfeccione con estos mecanismos supranacionales, como es su intención, y es la visión tradicional o clásica de la soberanía como elemento de los estados, que pese a que hay ya, y desde hace tiempo, una concepción moderna de ella, que permite, por ejemplo, experiencias como las supranacionales, no obstante no son pocos los estados y autoridades nacionales que, frente a sentencias provenientes de organismos o cortes supranacionales, insisten en alegar esa soberanía rígida, obsoleta y absoluta de antaño para imposibilitar el efecto jurídico de aquellas, en todo caso sin mirar el verdadero beneficio al ciudadano sino como punto de honor en abstracto, diciendo que son decisiones “extranjeras” que violan la soberanía del Estado, como ha sido la reacción de la Sala Constitucional de Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela frente a los fallos de la Corte Interamericana de DD.HH., en los casos “Leopoldo López” y “Jueces de Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”, así como la de distintas autoridades nacionales venezolanas, y lo mismo se ha observado en otros países, con las sentencias, sobre todo de incumplimiento, del Tribunal de Justicia del Acuerdo Cartagena, con todo y que no son pocas las constituciones, como la venezolana, la ecuatoriana y la colombiana, que no solo tienen prevista la posibilidad supranacional en general, con sus efectos de aplicación directa y preferente sobre el derecho nacional, sino también que la materia comunitaria y la de protección de derechos humanos debe tener unas consideraciones distintas a lo que sucede con el Derecho Internacional clásico.

Pero lo que más alarma es que los propios ciudadanos y los abogados en ejercicio, pese a que sus constituciones permiten esa justicia supranacional, directa y preferente, de la cual pueden hacer uso de manera rutinaria para lograr el acceso a la justicia y así salvaguardar mejor sus derechos, sin embargo ello no ocurre sino que la mayoría de los operadores jurídicos “tira la toalla” cuando recibe las decisiones nacionales y no ve a la justicia supranacional como una opción natural en la protección de sus vidas como ciudadanos.

Un ejemplo claro de esto, además de lo que ocurre en materia de protección judicial de los derechos humanos en América Latina, es el sistema judicial de la Comunidad Andina, el cual, pese a haber facilitado el acceso directo de los ciudadanos andinos, no solamente en los recur-

sos contencioso-administrativos tradicionales (nulidad y omisión o inactividad), como también lo hace el sistema jurisdiccional de la Unión Europea, sino en acciones que en este último sistema están vedadas a los ciudadanos directamente, como es la acción de incumplimiento, aun así esta facilitación al acceso a la justicia comunitaria no ha dado los resultados esperados porque el ciudadano andino, pudiendo activar directamente la acción de incumplimiento contra estados ante el Tribunal de Justicia, a diferencia de lo que ocurre en la Unión Europea, la mayoría no lo hace, pese al gran cúmulo de incumplimientos nacionales en la materia, y se pierde esta posibilidad que brindan los tratados andinos para que el ciudadano común se proteja frente a las arbitrariedades a su acceso a la justicia en los estados miembros.

Así las cosas, una interesante propuesta de mejora en el acceso a la justicia en los estados miembros de la Comunidad Andina, experiencia comunitaria ésta que no ha sido solo importante en aspectos comerciales o económicos sino en muchos temas del día a día de la vida del ciudadano, ha fracasado porque el ciudadano no la ve viable o accesible, no por razones jurídicas sino más bien prácticas, de logística y de costo, además por desconocimiento de los factores involucrados, lo que ha hecho que el problema principal que se pretendía resolver con estos mecanismos supranacionales, en donde el juez nacional es parte de él, no ha prosperado.

Por otro lado, en un aspecto al que nos referiremos de seguidas a nivel interno en los estados, como es la posibilidad de que el acceso de la justicia se corrija por medio de mecanismos administrativos para la solución de los conflictos entre los ciudadanos o de estos con las autoridades públicas, la Comunidad Andina como el Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos han establecido la posibilidad de que, antes de ir a la vía judicial, puedan los ciudadanos solicitar la intervención de un organismo administrativo para resolver el problema denunciado, como es la Secretaría General en la Comunidad Andina y la Comisión Interamericana en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, cuyas decisiones también deben ser acatadas por los estados miembro.

Pues, aparte de que respecto a estos organismos administrativos, los estados miembro le han querido endilgar menos obligatoriedad a sus

actos (recomendaciones) que las sentencias emanadas de los tribunales supranacionales, lo cual ya es grave si tomamos en cuenta lo que dicen la mayoría de las constituciones al respecto, se agrega que el ciudadano de a pie y en general los operadores jurídicos no ven esto como una opción jurídica rutinaria para manejar los casos que se presentan a nivel nacional, lo que le resta efecto jurídico práctico a estos sistemas de mejora del acceso a la justicia.

II. LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FRENTE A LOS FENÓMENOS DE DESJUDICIALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN ADMINISTRATIVA

La jurisdicción contencioso administrativa, desde sus orígenes, ha tenido como objetivo subsanar los problemas de acceso a la justicia en los estados de Derecho cuando el ciudadano tiene que enfrentarse a ese monstruo que es la administración pública, que de otra manera, a través de las jurisdicciones ordinarias, sería casi imposible, tanto el acceso como tal como las posibilidades de verdadera defensa.

En efecto, son muchos los aspectos en los que la jurisdicción contencioso administrativa mejora frente a la jurisdicción ordinaria los derechos procesales de los ciudadanos, que de no haberlos y si se aplicara estrictamente el Derecho Procesal Civil, sería imposible para el ciudadano, no solamente intentar una acción contra la administración pública, sino que una vez habiéndolo hecho, no podría lograr la demostración de su razón jurídica o del perjuicio sufrido. Ciertamente, en la jurisdicción contencioso administrativa son posibles mayores poderes de oficio del juez para buscar la verdad material, no solo la procesal, y más presunciones probatorias a favor del ciudadano litigante, incluso inversión de la carga de la prueba, que permiten que un caso, cuando la razón la tiene el ciudadano, sea posible lograr su declaración judicial.

En los hechos, el funcionamiento de la jurisdicción contencioso administrativa en los estados de Derecho no ha sido el esperado ya que, como función jurisdiccional que es, está sometida a los rigorismos y formalidades típicas de esta función, aun cuando en esta jurisdicción se han mejorado ciertos aspectos en este sentido. Por esto, se ha considerado conveniente que en ciertas materias ocurran dos fenómenos

muy interesantes para lograr el acceso a la justicia: por un lado, la llamada “desjudicialización”, por medio de la cual se otorga a la administración pública facultades para ejercer funciones administrativas para dirimir o conocer conflictos individuales, cuando se ha considerado que trascienden al interés general, los cuales originalmente estaban en manos de los jueces, en los que la administración pública podrá aplicar mecanismos alternativos (conciliación, mediación, arbitraje, etc.), sin dictar verdaderos actos administrativos, o realizar verdaderos procedimientos administrativos con fines de dictar actos unilaterales.

Con esto último es obvio que jurídicamente se amplía y se mejoran las posibilidades de acceso a la justicia para el ciudadano común, que se hace más cercana y flexible, ya que en el procedimiento administrativo no solo hay la posibilidad más próxima de conciliación y con ello la resolución del problema o conflicto planteado de manera más expedita, sino que aun haciéndose un procedimiento administrativo completo, con una decisión unilateral final, estos procedimientos deben estar orientados por principios de flexibilidad, informalidad y oficialidad, lo que permite que las formas para solicitarlo y sustanciarlos son más accesibles, económicas, eficientes y eficaces, en donde, por ejemplo, una simple denuncia, sin los requerimientos de una demanda, puede lograr la apertura del procedimiento, aparte de que no se requiere asistencia o representación de abogado para actuar, además de que las posibilidades de la oralidad son mayores y también los poderes de oficio naturales y no excepcionales de la administración pública.

Podría pensarse con lo anterior que el acceso a la justicia, aunque no se trata de juicios sino de procedimientos administrativos, está resuelto, pero la realidad dice que no es así. Ello porque no se trata de que la Administración se convierta en juez, sino que sigue siendo Administración, en donde los intereses del caso no son exclusivos del particular, como pasa en la vía judicial, sino también vela por ellos la misma Administración, que también es interesada y no un simple tercero imparcial como el juez.

Pero aquí no reside el problema: éste se produce porque se tergiversa toda la buena intención de la desjudicialización porque los funcionarios administrativos adoptan dos posiciones muy inconvenientes en

este tipo de procedimientos administrativos: o por tratarse de algo parecido a la función jurisdiccional se comportan como jueces, con todo lo que ello implica en materia de principios rectores porque convierten unos procedimientos que deberían ser ágiles, accesibles, informales, económicos y flexibles, en procesos engorrosos, rígidos y demasiado formales que no cumplen el cometido de la desjudicialización.

Si no, y es lo otro que ha ocurrido cuando se han desjudicializado antiguas funciones del Poder Judicial, los funcionarios administrativos manejan los procedimientos con trámites sin formalidad, sin expediente, sin orden, sin lapsos y ni siquiera actuaciones escritas mínimamente serias, como debe hacerse aun siendo procedimientos administrativos, lo cual afecta el acceso a la justicia porque el ciudadano se ve seriamente desprotegido en sus derechos.

Un ejemplo muy claro de esto último ha sido el diseño loable y bien intencionado de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA) en Venezuela, la cual realizó en 1998 un entonces novedoso proceso de desjudicialización en esta materia muy interesante, en aspectos que antes estaban a cargo de los jueces de menores, aunque no desaparecieron totalmente los jueces en esta materia, eso sí, bajo otra concepción y doctrina, lo cual en la práctica no ha dado los resultados esperados por lo que apuntamos arriba: una inconveniente asunción equivocada del modelo administrativo creado, especialmente por los miembros de los consejos de protección de niños, niñas y adolescentes, a los que se les otorgó la importantísima competencia de dictar medidas de protección individuales (actos administrativos en lugar de las antiguas sentencias), y sin embargo los resultados prácticos no han sido eficaces, pese a mejorar el tema estricto del acceso a la justicia, pero una justicia de baja calidad o simplemente inexistente.

La “judicialización” de la administración pública. Probablemente para subsanar esto último, aunque no necesariamente lográndolo (porque al final la administración pública está hecha para administrar y no para juzgar, además de que su estructura se diseña no para funciones jurisdiccionales sino administrativas, se produjo en el mundo una tendencia, en algunos países más que en otros, como en el caso de Colombia, Chile, Venezuela, México, Brasil, Argentina,

Panamá y Perú, entre otros, sobre todo en materia económica, dentro de la llamada corriente de “desregulación económica” o “neoliberalismo” que se produjo a finales de los 80 del siglo pasado) se estableció en muchas leyes nacionales, incluso en algunas constituciones, como la colombiana, sobre todo a asuntos referidos a telecomunicaciones, bancos, seguros, entidades financieras en general, impuestos, transporte, aeronáutica, libre competencia, antidumping, etc., la existencia de organismos o entes reguladores independientes, a la usanza de las agencias norteamericanas, en donde, además de posibilidades regulatorias directas por medio de actos administrativos y un control muy especial sobre los particulares que ejercieran tales actividades o sobre el Estado mismo cuando las realizara a través de figuras de derecho privado o empresas propias, se les otorgaron facultades jurisdiccionales, aun estando ellos en la administración pública, con lo cual se buscaba, además de mejorar los controles administrativos, un mejor acceso a la justicia sin tener que acudir a los tribunales, ya no utilizando aquella sus facultades tradicionales (administrativas) sino directamente jurisdiccionales, en lo cual sustituyen parcialmente a los naturales jueces contencioso administrativos, por considerarse que estos no tienen el conocimiento técnico y especializado en esas áreas, lo que sí tendrían los entes reguladores y en consecuencia dictan sentencias y no actos administrativos.

No creo, sinceramente, que esto último haya logrado sus objetivos en materia de acceso a la justicia. Si bien parecía que la justicia en estos casos iba a estar más cercana, más expedita y en manos de organismos más especializados y técnicos, en donde la política, sobre todo la influencia partidista de turno, se evitaría y se iban a adoptar las decisiones más cónsonas con los intereses del país y de manera autónoma, con conocimiento mejor del asunto y respetando los derechos individuales involucrados, la realidad no ha sido así.

Aparte de posibles vicios de inconstitucionalidad que pudiera tener este traspaso de competencias judiciales contencioso administrativas a la administración pública, aunque en algunos países, como dijimos ocurrió en Colombia, la Constitución reconoce esta posibilidad, siempre que sea excepcional, la realidad es que en nuestro subcontinente es muy fuerte el presidencialismo y con ello la influencia partidista

del gobierno de turno en toda la administración pública, se hace muy difícil lograr que se respeten las autonomías administrativas que se puedan establecer, lo que impide a estos organismos hacer estos controles jurisdiccionales de manera independiente, como sí sucede en el país de origen de estas figuras (los Estados Unidos de América) y sí es posible con un Poder Judicial autónomo, como prevén las constituciones de nuestros países.

Además, es inevitable que luego de la actuación judicial de la administración pública en estas materias judicializadas, tenga que haber obligatoriamente una instancia de revisión verdaderamente judicial de estas decisiones “administrativas”, respetando elementales disposiciones constitucionales que normalmente existen en los estados sociales de Derecho, labor que corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa única y autónoma del Poder Judicial, todo lo cual hace que en un mismo asunto se hagan interminables las posibilidades de control jurisdiccional.

En cambio, en los países anglosajones, como no existe un control judicial especial sobre la administración pública, este lo hacen los jueces ordinarios. Por esto es que en esta realidad, la existencia de organismos administrativos autónomos con competencias jurisdiccionales, además de ser posibles en esta autonomía, es un plus que mejora el desempeño de la justicia en general, porque los jueces ordinarios son sustituidos por organismos jurisdiccionales especializados colocados en la administración pública, con un conocimiento mejor y técnico del asunto y de la propia administración pública.

Así las cosas, los resultados en Latinoamérica en materia de acceso a la justicia de estos diseños estructurales o funcionales importados de los EE.UU., en donde se desjudicializan competencias de los jueces en ciertas materias o se judicializa a la administración pública en otras, ambas con la intención loable de acercar más la justicia al ciudadano, lamentablemente no han dado los resultados esperados.

La descentralización del acceso a la justicia. Dentro de esta tónica de desjudicialización e incluso de judicialización de la administración pública para mejorar el acceso de la justicia, se ha producido la llamada “descentralización de la justicia”, la cual, además de otorgar competencias para resolver conflictos o problemas de los

particulares a la administración pública, ya sea a través de funciones administrativas o jurisdiccionales como hemos visto, estas figuras administrativas se ha intentado que no sean colocadas o pertenecientes al Poder Nacional o federal sino más bien al ámbito local, para lograr así más cercanía al ciudadano.

Esto último ocurrió, por ejemplo, en la mencionada LOPNNA venezolana con una figura en la que además de plasmarse la mencionada idea de desjudicialización, como son los consejos de protección de niños, niñas y adolescentes, también se previó su descentralización, es decir, no ser colocadas tales figuras administrativas en las estructuras nacionales, ni siquiera estatales, aun siendo Venezuela un Estado federal, sino en cada municipio del país, con autonomía funcional en sus funciones dentro de las alcaldías.

De esta manera, además de acercar la justicia al ciudadano a través de las competencias administrativas ejercidas por la administración pública, con todo lo que ello implica en el manejo de los procedimientos, se busca que esta “nueva justicia” se ejerza en un ámbito todavía más cercano al ciudadano, como es el local o municipal, buscando también, como con las mencionadas figuras reguladoras en materia económica, excluirlas de influencias políticas a través del establecimiento de la autonomía funcional.

Sin embargo, la experiencia en general no ha sido positiva porque los burgomaestres municipales se resisten a que órganos administrativos de sus dependencias –las alcaldías-, siendo ellos electos popularmente y máximo jefes de ellas, no puedan influir en las decisiones de los consejos de protección ni decidir en el fondo sobre la selección y el retiro de sus integrantes, sin poder revisar jerárquicamente tales decisiones en materia de protección de niños y adolescentes. Esto ha hecho que no le presten el mínimo apoyo, lo que ha sido un grave perjuicio para el acceso de la justicia del ciudadano ya que tales órganos administrativos no han podido cumplir su labor como lo establece la LOPNNA por falta de este apoyo de los alcaldes, o simplemente no se les respeta su autonomía administrativa, colocándose a tales figuras dentro de otra en la alcaldía que sí pueden manejar jerárquicamente los alcaldes.

III. RECOMENDACIONES

Como se ve, no bastan disposiciones jurídicas muy bien elaboradas o diseños estructurales administrativos, e incluso judiciales, de aparente mayor cercanía, economía, celeridad, flexibilidad y oficialidad de la justicia al ciudadano, para lograr una mejoría del acceso de estos a aquella. Es necesario, al menos en Latinoamérica, hacer un profundo proceso de concienciación y educación para lograr cambiar la actitud de los funcionarios encargados de aplicar las normas y respetar las decisiones que buscan mejorar este derecho en los distintos ámbitos que hemos revisado en este documento.

Por supuesto que no está de más ensayar estructuras novedosas para mejorar el derecho al acceso de la justicia, pero no creemos que la solución a las trabas para lograr este acceso esté en la judicialización de la administración pública, que es una figura dentro del Estado para hacer otras labores, en donde la experiencia ha demostrado que las jurisdiccionales no parecen ser las que mejor se le dan.

Sí creemos, en cambio, que la llamada “desjudicialización” podría ser positiva para este derecho con una buena preparación de los profesionales encargados de aplicarla y, sobre todo, como apuntamos arriba, la interiorización de que la administración pública no está, bajo este fenómeno, para convertirse en juez y repetir los defectos judiciales, sino para solucionar los problemas que la ley le permite intervenir. Esto, en todo caso, lo vemos posible y conveniente en determinadas materias pero no como algo generalizado.

Creemos que la solución de fondo al problema de acceso a la justicia no está en convertir a la administración pública en juez en muchos asuntos ni generalizar la llamada “desjudicialización”, sino que los procesos judiciales se deslastren de tanto rigorismo y formalidad, no tanto convertirlos en procedimientos administrativos, que nunca son comparables en sus características y fines con los jurisdiccionales porque no buscan estrictamente aplicar justicia. Lo que planteamos es acercar más los procesos judiciales al ciudadano en aquellas características en que tales procesos lo permiten, sin perder su esencia derivada de la función principal que se ejerce a través de ellos, como ya se ha hecho en ciertas materias (laboral, funcionarial, protección de niños y adolescentes, incluso la jurisdicción contencioso administra-

tiva general), que sin convertir a los juicios en procedimientos administrativos, se han acercado a los ciudadanos dentro de su naturaleza jurisdiccional, a través del establecimiento de la oralidad, la consideración de los lapsos como no necesariamente preclusivos, al menos en algunos aspectos, más poderes de oficio al juez y, en general, una finalidad de búsqueda de la verdad material, en donde no haya una “verdad verdadera” y una verdad procesal sino, en todo caso, el fin último sea el logro de la justicia en el caso concreto con la obtención de la verdad material, haciendo prescindencia de las formalidades no esenciales en la medida en que lo permita la función jurisdiccional.

En lo que respecta a esas interesantes propuestas de justicia supranacional que ya existen en Latinoamérica, que pese a su ya larga experiencia en variados asuntos muy importantes, todavía no ha logrado los fines que se propuso con su creación, no creemos que la solución sea eliminarlas, como han propuesto hacer algunos estados, en concreto presidentes en específico, más como tendencia autoritaria que pensando en el ciudadano, sino que precisamente pensando en estos lo que hay que hacer es mejorar su desempeño a través de la superación del autoritarismo y de la concentración de poder en los poderes ejecutivos, con la descentralización del Poder Público, y ésta lo es, pero también a través de un profundo proceso de concienciación y educación de los jueces y legisladores para entender a cabalidad el verdadero sentido de la supranacionalidad de estos procesos, con una seria discusión en los ámbitos internos de los países de manera que no se siga tratando a este tipo de justicia de la manera tradicional, haciendo mal uso del concepto de soberanía, pero, insistimos, es una buena manera, al menos en algunas materias, para mejorar el acceso de la justicia del ciudadano.

CAPÍTULO 4

Las organizaciones internacionales y el acceso a la justicia

El acceso a la justicia de la población refugiada

Efraín Guerrero

Siendo que el acceso a justicia de las personas migrantes es un tema que ha sido ampliamente discutido, un excelente ejemplo es el caso Vélez Loor (sin querer señalar que es un tema ya agotado), la exposición infra expuesta tiene como objetivo demostrar como la materia de refugio, al analizarse de manera individual y no por medio de cifras a nivel macro, debe ser objeto de todas las garantías que han de presentarse a nivel judicial, pues tanto el proceso de determinación de refugio, como las consecuencias de este proceso tienen alcances igual de decisivos en la integridad de las personas.

El acceso a la justicia de la población refugiada se puede abordar en dos momentos separados, el primero entendiendo de manera estricta el acceso a la justicia como la posibilidad de exigir, frente a un determinado sistema judicial, una serie de derechos, tal cual lo establece el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta primera distinción es evidentemente muy general y grosera, sin embargo, permite evidenciar la diferencia que existe con el segundo momento que es el que se pretende desarrollar, utilizando para esto como guía el documento en discusión, este segundo momento es el acceso a la justicia en sentido amplio, al cual hace referencia la señora Selene Pineda.

Toda persona refugiada de manera previa a ser declarada como tal, atravesó un proceso de determinación de refugio, dicho proceso tiene como fin último brindarle protección internacional a aquella persona que ve su vida en riesgo por los motivos enumerados en el artículo 1.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, se trata de un proceso que no es llevado por tribunales de justicia, pero que sin embargo debe de tener todas sus garantías y en él debe velarse por el cumplimiento de un debido proceso, pues en caso de no ser así, el resultado puede ser tan grave, si no más serio que la resolución de un tribunal judicial, ya que la persona podría ser deportada al sitio en el cual su vida corre peligro, hecho que eventualmente podría conducir incluso a la muerte de la persona.

El documento que propicia el debate presenta una serie de garantías judiciales que deben cumplirse también de manera fiel en el proceso de determinación de refugio, el cumplimiento de un plazo razonable, el derecho a juez imparcial, la obligación de eliminar obstáculos económicos y la eficacia de los recursos.

A continuación se observará la imperiosa necesidad de que tales estándares se cumplan en el proceso de determinación de refugio y cómo los lineamientos trazados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH) deben también de cumplirse en este proceso, que en Costa Rica se realiza por la vía administrativa.

I. PLAZO RAZONABLE EN EL PROCESO

Como acertadamente indica el texto en discusión y ha señalado la Corte IDH, el plazo razonable puede solamente establecerse en cada caso en concreto, atendiendo a las situaciones particulares de estos y a las consecuencias que podría tener la dilación del asunto. Dicho lo anterior, debe señalarse que el proceso de determinación de refugio en Costa Rica puede prologarse entre ocho meses hasta más de cinco años, lo anterior dependiendo de los recursos que presente el solicitante en aquellas situaciones en que su solicitud fue denegada en primera instancia.

En los casos en los cuales una persona necesita de protección internacional, pasar durante años con tal solo una expectativa de derecho es evidentemente un problema mayor.

En la primera instancia de este proceso, de conformidad con la Ley General de Migración y Extranjería número 8764, es la Comisión de Visas Restringidas y Refugio, un cuerpo colegiado compuesto por el ministro de Trabajo y Seguridad Social, el ministro de Seguridad Pública y el ministro de Relaciones Exteriores o sus representantes quienes tienen la competencia de declarar a una persona refugiada o denegar su solicitud. Subrayando que lo que se encuentra en juego en muchas ocasiones es la vida de las personas, veamos como también la celeridad que es una garantía necesaria en este proceso, puede poner en peligro la calidad del mismo.

Sesiones de trabajo de dicha Comisión durante el año 2014:

Mes	Resoluciones firmadas	Sesiones	Ampliación de información	Cambio de criterio
Febrero	284	3	2	0
Marzo	96	2	0	0
Abril	111	1	0	0
Mayo	26	1	0	0
Junio	186	3	0	0
Julio	111	2	0	0
Totales	814	12	2	0

Fuente: Dirección General de Migración y Extranjería.

Para utilizar como ejemplo el mes de abril, dicha Comisión en una única sesión conoció y firmó 111 resoluciones, hecho que se considera pone de manifiesto que la celeridad procesal, sino va acompañada de condiciones que permitan un trabajo pausado y detallado, puede convertirse en un problema más.

II. SOBRE EL PRINCIPIO DEL JUEZ IMPARCIAL

Si bien es cierto no podemos hablar de independencia judicial en el sistema de determinación de refugio, sí es posible hacer un análisis crítico sobre la estructura que existe en el país en esta materia, especialmente por el carácter técnico y apolítico que debe tener la materia de refugio.

Costa Rica cuenta con tres instancias distintas en el sistema de determinación de refugio, la primera de carácter técnico y parte de la Dirección General de Migración y Extranjería (en adelante DGME), es el subproceso de Refugio. Esta unidad recibe las solicitudes de refugio, realiza las entrevistas a los refugiados y emite una recomendación al órgano decisor, la Comisión de Visas Restringidas y Refugio.

Finalmente, las apelaciones son conocidas por el Tribunal Administrativo Migratorio, un órgano técnico independiente de la DGME y adscrito al ministerio de Gobernación y Policía.

La estructura anterior presenta varios problemas:

- a) Teniendo en cuenta que estamos frente a casos en los cuales en no pocas ocasiones se discute sobre la vida y seguridad de las perso-

nas, tenemos una primera instancia técnica que emite recomendaciones y resoluciones, sin embargo quienes tienen la capacidad de declarar o denegar el refugio son actores políticos, y quienes pueden revocar sus decisiones son jueces administrativos.

- b) Con lo anterior no queremos decir que el carácter político de la Comisión de Visas Restringidas y Refugio, genere un sesgo en las decisiones de estas personas, solamente que se rompe el carácter apolítico que debe tener la materia de refugio.

III. EFECTIVIDAD DE LOS RECURSOS

Señala Selene Pineda que los recursos no deben solamente de existir formalmente sino que para efectos de que no resulten ilusorios han de producir los efectos para los cuales han sido creados, es decir, verificar que las decisiones tomadas de manera previa se encuentren conformes a la normativa, y en caso de que no fuera así, rectificar la actuación.

A pesar de los problemas señalados, el sistema costarricense, debe de indicarse, permite al solicitante presentar recursos de revocatoria y de apelación, pese a que la tasa de cambio de decisión es bastante baja, de 331 recursos de revocatoria conocidos por la Comisión de Visas Restringidas y Refugio durante el primer semestre del año 2014, se le dio razón solamente a 16 de ellos, lo cierto es que el sistema permite continuar el proceso ante el Tribunal Administrativo Migratorio, garantía de que su caso seguirá siendo analizado.

IV. OBSTÁCULOS ECONÓMICOS

Tal cual se ha venido señalando, ser declarado refugiado, además de tener consecuencias sumamente importantes en las personas (mantenerlas con vida y proteger su integridad física), es el primer paso para materializar su integración en el país de acogida. Sin embargo este proceso, desde la salida del país de origen hasta la documentación, es oneroso, especialmente por ser los casos de refugio particularmente vulnerables.

Para documentarse, cada persona debe de pagar \$68 al gobierno costarricense, esto para una familia de bajo ingresos ocasiona una dificultad mayor, piénsese en un caso (de hecho muy frecuente) de una

familia salvadoreña de origen campesino conformada por 5 personas, realizar el pago de \$340 puede convertirse en un obstáculo enorme para poder finalizar su proceso.

El proceso de determinación de refugio, así como toda normativa puede ser perfectible, por esta razón se considera de suma importancia al momento de hacerlo tomar en cuenta las garantías judiciales desarrolladas por la Corte IDH, pues esto acercará a estos procesos, alrededor del mundo casi siempre administrativos, a los estándares internacionales de acceso a la justicia.

Visión y consideraciones del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) en torno a los principales obstáculos en el acceso a la justicia en la región mesoamericana

Ana Marcia Aguiluz

I. INTRODUCCIÓN

El presente escrito tiene por objetivo exponer la visión y consideraciones del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) en torno a los principales obstáculos en el acceso a la justicia en la región mesoamericana. Lo anterior se realiza a partir de la lectura y análisis del documento titulado “Aproximación a los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia – Reflexiones para el debate” (en adelante, el “documento de trabajo”), así como con base en la experiencia y trabajo de CEJIL en la defensa y promoción de los derechos humanos en el continente americano¹⁷⁴.

Desde su creación en el año de 1991, CEJIL ha representado cerca de 7.400 víctimas en más de 200 casos emblemáticos relacionados con violaciones de derechos humanos que vinculan a los estados del continente americano. En la totalidad de estos casos, las víctimas no tuvieron acceso a la justicia en sus países, razón por la cual se vieron obligadas a acudir a los órganos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos (SIDH).

De acuerdo con el artículo 46 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, “CADH”), uno de los requisitos primordiales para acudir al SIDH es el agotamiento previo de los recursos internos. No obstante, dado que la protección internacional no puede postergarse hasta la inutilidad, dicha norma prevé excepciones a la regla antes mencionada. Estas excepciones, contempladas en el artículo 46(2) de la CADH, son las siguientes: a) que no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido

¹⁷⁴ CEJIL es una organización regional, sin fines de lucro, de defensa y promoción de los derechos humanos, cuyo objetivo principal es asegurar la plena implementación de normas internacionales de derechos humanos en los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA), mediante el uso efectivo del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

violados; b) que no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos; o, c) que haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

Para los efectos del presente documento tal previsión es relevante porque resume algunas de las dificultades que generalmente enfrentan las personas para obtener justicia. Es así como en todos los países del continente americano frecuentemente nos encontramos con la inexistencia a nivel interno de recursos adecuados y efectivos para salvaguardar el/los derecho(s) violentado(s); esto ocurre porque no hay previsiones en la legislación o porque los recursos que están previstos no cumplen con el propósito para el cual fueron creados. Además, si los recursos están previstos, suele suceder que las personas no tienen acceso a ellos o se les impide agotarlos (por ejemplo, por razones de hecho como la distancia física de los lugares para denunciar, u otros obstáculos de naturaleza económica, o por razones de derecho como requisitos excesivos previstos en la ley); y, también ocurren supuestos en los que sí se interponen las denuncias correspondientes, pero por diversas razones hay retardos en la tramitación de las mismas, de manera que el recurso se vuelve absolutamente inefectivo.

Adicionalmente, CEJIL coincide con los otros factores que fueron identificados en el documento de trabajo y que inciden en el acceso a la justicia, tales como: la corrupción judicial, la falta de independencia judicial, la falta de un enfoque diferenciado en el diseño de políticas de acceso a la justicia (considerando las particularidades de los grupos en situación de vulnerabilidad), entre otros. Resulta además preocupante la poca inversión que realizan los estados centroamericanos en materia de justicia. El siguiente cuadro, extraído del Programa Estado de la Región demuestra tal afirmación¹⁷⁵.

175 Programa Estado de la Nación. Información disponible en el siguiente enlace: <http://www.estadonacion.or.cr/estadisticas/compendio-estadisticas/compendio-centroamerica/compendio-centroamerica-politico>.

GASTO JUDICIAL PER CÁPITA

Dólares por habitante

	2000	2005	2011
COSTA RICA	31,8	45,1	114,1
EL SALVADOR		19,8	33,1
GUATEMALA	5,1	8,4	10,6
HONDURAS	5,0	7,3	10,7*
NICARAGUA	5,5	7,2	4,5
PANAMA	13,0	12,2	22,7

* *Dato disponible al año 2009.*

Como consecuencia de los diversos obstáculos que han sido mencionados, al menos en los países mesoamericanos, se puede afirmar que persisten altos índices de impunidad¹⁷⁶. Así, por ejemplo, en Guatemala, de las 45,000 desapariciones forzadas perpetradas durante el conflicto armado, a la fecha, se cuentan con menos de 10 sentencias condenatorias dictadas por este delito en contra de las personas responsables (todas las sentencias fueron emitidas entre 2009 y 2013)¹⁷⁷; en Honduras, para el 2013, el 80% de las denuncias por asesinato permanecían en la impunidad, según información brindada por el ex Fiscal General de la República antes de ser invitado por el Congreso Nacional a renunciar de su cargo¹⁷⁸; en México, se estima que en el 98% de los delitos cometidos no hay sentencia penal¹⁷⁹; y en El Salvador, de acuerdo con declaraciones del Ministro de Seguridad dadas en el año 2012, la impunidad era del 96%¹⁸⁰.

176 Entendida esta como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana” (cfr. Corte IDH. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109. Párr. 175).

177 Información sistematizada por CEJIL a partir del monitoreo del tema en Guatemala.

178 La Tribuna. Fiscal Rubí expone alarmante impunidad. 11 de abril de 2013. Disponible en: <http://www.latribuna.hn/2013/04/11/fiscal-rubi-expone-alar-mante-impunidad/>

179 CIDE. Superar la impunidad: una estrategia para asegurar el acceso a la justicia en México. 2011. Pág. 22 Disponible en: http://www.seguridadcondemocracia.org/administrador_de_carpetas/biblioteca_virtual/pdf/repinvCIDE_2.pdf

180 El Faro. La impunidad en los homicidios alcanza el 96%, según ministro de Seguridad. 22 de febrero de 2012. Disponible en: <http://www.elfaro.net/es/201202/noticias/766>

Ahora bien, más allá de las cifras que ilustran la gravedad de la problemática, los obstáculos al acceso a la justicia son parte de la cotidianidad de numerosas personas en el continente, e impactan en la garantía y el goce efectivo de sus derechos. A continuación, se hará una breve descripción de algunos de los casos que CEJIL representa y que ilustran lo antes señalado.

II. CASOS CONCRETOS QUE EJEMPLIFICAN LOS OBSTÁCULOS PARA ACCEDER A LA JUSTICIA

Como se mencionó *supra*, una de las principales causas de la falta de acceso a la justicia es cuando no existen los recursos adecuados y efectivos, previstos en la legislación interna, para resolver la situación denunciada. Este ocurrió en el caso de **Beatriz vs. El Salvador** (en etapa de estudio ante la CIDH)¹⁸¹, en el que a una joven salvadoreña con un diagnóstico de Lupus Eritematoso Sistémico agravado con nefropatía lúpica y artritis reumatoidea, se le negó la interrupción de la gestación, a pesar de que el feto era anencefálico y que la continuación del embarazo ponía en riesgo su salud y hasta su vida.

En El Salvador, en virtud de la penalización absoluta del aborto, no existe un recurso adecuado, sencillo y expedito que pueda determinar, con carácter previo, la exclusión de responsabilidad penal de la mujer y el personal médico que interrumpen un embarazo ante una situación de conflicto de derechos como esta. En este mismo contexto de prohibición, las mujeres que sufren abortos espontáneos por complicaciones obstétricas son procesadas por los delitos de aborto u homicidio agravado, y condenadas a penas de hasta 50 años de prisión, lo cual generalmente es producto de una defensa pública deficiente.

El caso **YATAMA vs. Nicaragua** (en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia de la Corte IDH), relacionado con la exclusión de candidatos del partido político regional YATAMA en las elecciones municipales en las regiones autónomas del Atlántico Norte y del Atlántico Sur del año 2000, a raíz de una decisión del Consejo Supremo Electoral¹⁸², demuestra que en dicho país no existe un recurso

181 CEJIL. Comunicado de Prensa “Organizaciones denuncian a El Salvador por la violación de los derechos humanos de Beatriz”. 2 de diciembre de 2013. Disponible en: <http://cejil.org/comunicados/organizaciones-denuncian-a-el-salvador-por-la-violacion-de-los-derechos-humanos-de-beat-1>

182 Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, 165-176.

sencillo, rápido y efectivo para revisar las decisiones de este órgano electoral que afectan los derechos humanos. Por tal razón, la Corte IDH ordenó al Estado nicaragüense adoptar todas las medidas legislativas necesarias para crear dicho recurso, con observancia de las garantías legales y convencionales respectivas¹⁸³.

En relación con Guatemala, se está presentando una práctica que abusa de los recursos existentes y que tiene como consecuencia el estancamiento de los diferentes procesos. Fue esta la situación en el caso de la **Masacre De las Dos Erres vs. Guatemala** (en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia de la Corte IDH), relacionado con la masacre de 251 habitantes del parcelamiento de Las Dos Erres, la Libertad, Departamento de Petén, por parte de un grupo especializado de las Fuerzas Armadas de Guatemala, entre los días 6 a 8 de diciembre de 1982. En este caso la Corte IDH ordenó al Estado reformar su normativa en torno al recurso de amparo, a fin adecuarlo a su verdadero objeto y fin¹⁸⁴ y así cesar prácticas dilatorias; sin embargo, la práctica se mantiene y de hecho se repitió recientemente en el proceso seguido contra el exdictador guatemalteco José Efraín Ríos Montt por el delito de genocidio contra el pueblo ixil. Debido a la paralización del proceso y la consecuente falta de justicia, las víctimas presentaron su petición ante la CIDH¹⁸⁵.

En el caso **Opario Lemonte Morris y otros (Buzos Miskitos) vs. Honduras** (en etapa de fondo ante la CIDH), que se refiere a la situación de las personas que fallecen o resultan con alguna discapacidad física o intelectual producto de su actividad de pesca de langosta y camarón por buceo, en condiciones de riesgo¹⁸⁶, se observan otra serie de barreras fácticas al acceso a la justicia. Así, los buzos sobrevivientes deben incurrir en elevados costos para trasladarse –de manera aérea o fluvial, debido a las condiciones geográficas de la zona–, desde sus comunidades hacia las ciudades en las que se encuentran ubicadas

183 *Ibíd.*, párrs. 254-255 y Punto resolutivo 9.

184 Corte IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211. Párrs. 116-124, 237-242 y Punto resolutivo 10.

185 Terra. “Víctimas de Ríos Montt piden a la CIDH que impulse el proceso en Guatemala”. 6 de noviembre de 2013. Disponible en: <http://noticias.terra.com.pe/mundo/7ac4b6ff0a622410VgnCLD200000ec6eb0aRCR D.html>

186 CEJIL. Documental “A todo pulmón”. Disponible en: <http://www.youtube.com/watch?v=a8fvq1ePBio> (parte 1, 10:13 min.) y http://www.youtube.com/watch?v=IWUQHRWn_Xw (parte 2, 11:27 min.).

las autoridades de trabajo y judiciales. Adicionalmente, algunas de estas oficinas públicas se encuentran ubicadas en edificios inaccesibles para personas con discapacidad. También en este caso, se evidencia un obstáculo para contar con asistencia jurídica gratuita, ya que si bien se prevé esta posibilidad en la legislación, en la práctica únicamente hay dos funcionarios recibiendo y verificando este tipo de denuncias, por lo que no cumplen con su rol de brindar la citada asistencia. Finalmente, se presenta también una barrera lingüística, pues las autoridades suelen hablar únicamente español, lo cual impide que los buzos puedan comunicar efectivamente su situación en idioma miskito y, a su vez, comprender los procedimientos con que deben cumplir.

Este obstáculo relacionado con el idioma se comprobó en el caso ***Fernández Ortega y otros vs. México*** (en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia de la Corte IDH)¹⁸⁷, relacionado con la violación sexual de una mujer indígena Me'phaa por parte de integrantes del Ejército mexicano. La víctima no habla español y tuvo dificultades para plantear su denuncia en su idioma nativo.

Otra barrera que surgió en este y en otro caso muy similar (***Rosendo Cantú y otra vs. México***, en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia de la Corte IDH), fue el relativo a la falta de perspectiva de género en la investigación de los hechos denunciados, al tratarse de delitos sexuales¹⁸⁸; lo cual motivó que la Corte IDH ordenara al Estado mexicano continuar “con el proceso de estandarización de un protocolo de actuación, para el ámbito federal y del estado de Guerrero, respecto de la atención e investigación de violaciones sexuales”¹⁸⁹. Lamentablemente, a más de cuatro años de emitidas ambas sentencias, este protocolo no se ha adoptado.

187 Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215. Párrs. 105, 195(ii) y 201.

188 *Ibíd.*, párrs. 205-206 y 230. Ver también, Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216. Párrs. 189-190 y 213.

189 Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Op. Cit. Párr. 256 y Punto resolutivo 18. Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Op. Cit. Párr. 242 y Punto resolutivo 16.

Por otro lado, en el caso **Vélez Loor vs. Panamá** (en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia de la Corte IDH, sobre la detención y tortura de un migrante ecuatoriano¹⁹⁰, se presenta en la actualidad una barrera en el acceso a la justicia por las violaciones sufridas por don Jesús Vélez Loor, en tanto él no radica en Panamá y dicho Estado no ha logrado siquiera tomar su declaración inicial para impulsar las investigaciones sobre las violaciones por las que fue víctima. Claro está, ante un caso con sentencia de la Corte IDH, una situación como ésta requiere de una actuación más proactiva por parte del Estado panameño para cumplir con su obligación de garantizar el acceso a la justicia de las personas migrantes víctimas de violaciones a sus derechos humanos.

En relación con la falta de independencia judicial, el caso de **López Lone y otros vs. Honduras** (en litigio ante la Corte IDH), que se relaciona con la destitución arbitraria de tres jueces y una magistrada por manifestarse en contra del golpe de Estado ocurrido el 28 de junio de 2009¹⁹¹, se evidencia cómo los órganos involucrados en la destitución y revisión de los procesos disciplinarios de las víctimas carecían de las garantías necesarias de independencia e imparcialidad.

Es nuestra consideración que el acceso a la justicia también se ve seriamente obstaculizado por la aplicación de figuras como la prescripción o la amnistía. Esta es la situación que se presenta en el caso de las **Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador** (en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia de la Corte IDH), relacionado con las masacres sucesivas cometidas entre el 11 y el 13 de diciembre de 1981 en el marco de un operativo militar del Batallón Atlacatl, junto con otras dependencias militares, en siete localidades del norte del Departamento de Morazán. Aproximadamente un millar de personas perdieron la vida, incluyendo un alarmante número de niños y niñas. Así, a pesar de que la Corte IDH ordenó al Estado asegurar que la ley de amnistía no vuelva a

190 Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218

191 CIDH. "CIDH presenta caso sobre Honduras a la Corte IDH". Comunicado de Prensa No. 32/14. 2 de abril de 2014. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2014/032.asp>

representar un obstáculo para la investigación de los hechos, ni para la identificación, juzgamiento y eventual sanción de los responsables de los mismos y de otras graves violaciones de derechos humanos similares acontecidas durante el conflicto armado¹⁹², a la fecha, las investigaciones no han avanzado.

III. CONSIDERACIONES SOBRE EL SIDH

Es importante realizar una breve reflexión sobre el funcionamiento de los órganos del SIDH y el acceso a la justicia internacional, específicamente en relación con víctimas de violaciones de derechos humanos.

Se mencionó anteriormente que ante la falta de acceso a la justicia nacional, miles de personas se ven obligadas a acudir al SIDH para hacer valer sus derechos. En efecto, para estas personas el Sistema es la última posibilidad para obtener verdad, justicia y reparación, por lo que también resulta fundamental reflexionar sobre el funcionamiento actual y algunos retos que la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos enfrentan.

Un primer reto se vincula con los escasos recursos económicos que ambos órganos tienen asignados. En el caso de la CIDH, para el año 2013 contó con un presupuesto de 11.100.700 dólares, de los cuales el 44% fueron fondos regulares otorgados por la Organización de los Estados Americanos (OEA) y el 56% fueron fondos específicos provenientes de fuentes externas¹⁹³. Ahora bien, de acuerdo al Plan Estratégico 2011-2015 de la CIDH, para el año 2012 se requerían al menos 14 millones de dólares para garantizar un funcionamiento mínimo de dicho órgano considerando las funciones actualmente asignadas, monto que como mínimo se debería duplicar para cubrir las necesidades proyectadas al año 2015¹⁹⁴. Por su parte, para el año 2013, la Corte IDH contó con un presupuesto de 5,161,285.72 dólares, del

192 Corte IDH. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No.252. Párrs. 312-319 y Punto resolutivo 4.

193 CIDH. Recursos financieros 2013. Gráfico 2. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/finanzas/2013-recursos-financieros-es.pdf>

194 CIDH. Plan Estratégico 2011-2015. Presupuesto progresivo del Plan Estratégico, pág. 150. Disponible (en inglés) en: <http://www.oas.org/en/iachr/docs/pdf/IACHR-StrategicPlan20112015.pdf>

cual solo el 50% provenía de fondos regulares de la OEA¹⁹⁵. Esto es relevante porque ambos órganos velan por la protección de los derechos humanos de todas las personas en el continente americano y requieren de recursos suficientes para brindar una respuesta oportuna a los diferentes reclamos que reciben, lo cual en la actualidad no ocurre.

En tal sentido, la escasez de recursos está directamente vinculada al retraso actual en la tramitación de casos, principalmente ante la Comisión Interamericana. Según el último informe anual de la CIDH, para el año 2013, 8548 peticiones se encontraban pendientes de estudio inicial¹⁹⁶. Asimismo, según estimaciones de la propia CIDH, el tiempo que transcurre para que este órgano se pronuncie en relación con los méritos de una petición oscila los 6 años en promedio¹⁹⁷.

Otro de los retos consiste en el cumplimiento por parte de los estados de las decisiones de la CIDH y de la Corte IDH. Así, los niveles de cumplimiento son especialmente bajos, particularmente en lo que se refiere a la identificación, juzgamiento y sanción de responsables de violaciones de derechos humanos¹⁹⁸.

Finalmente, cabe mencionar la preocupación por algunas decisiones recientes de la Corte Interamericana y que podrían constituir obstáculos adicionales para el acceso a la justicia de las víctimas de violaciones de derechos humanos. Así, en los casos *Castillo González y otros vs. Venezuela*, *Palma Mendoza y otros vs. Ecuador* y *Luna López vs. Honduras*, la Corte IDH modificó su jurisprudencia respecto del deber de debida diligencia, particularmente cuando no hay prueba directa de la participación de agentes estatales en los hechos¹⁹⁹. En estos casos, pese a la existencia de irregularidades notorias

195 Corte IDH. Aportes y Donaciones – Resumen Periodo 2013. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/aportes-donaciones>

196 CIDH. Informe Anual 2013. Capítulo II – El Sistema de Peticiones y Casos Individuales. Gráfico, pág. 8. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2013/docs-es/InformeAnual-Cap2-A-B.pdf>

197 CIDH. Plan Estratégico 2011-2015. Op. Cit. Pág. 20.

198 CIDH. Informe Anual 2013 – Discurso de Presentación del Informe Anual 2013 por la Presidenta de la CIDH a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de la OEA, Capítulo II. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/actividades/discursos/23.04.14.asp>

199 Corte IDH. Caso Castillo González y otros Vs. Venezuela. Fondo. Sentencia de 27 de noviembre de 2012. Serie C No. 256. Párrs. 114-115.

y evidentes en las investigaciones que fueron llevadas a cabo por las autoridades, la Corte no consideró que los estados involucrados habían fallado a su deber de debida diligencia; asimismo, pese a que en estos casos no hubo investigación respecto de la autoría intelectual de los asesinatos, la Corte no cuestionó esta omisión y por lo tanto eximió a dichos estados de la responsabilidad internacional que efectivamente les correspondía²⁰⁰.

Asimismo, llama la atención la valoración de la Corte IDH en el caso *Brewer Carías vs. Venezuela*, en el cual, al analizar si la víctima había agotado o no los recursos internos, la Corte consideró que dado que el caso se encontraba en una “etapa temprana” no era posible analizar el impacto negativo de una decisión, pues esta podría ser subsanada o corregida por medio de los recursos o acciones que se estipulen en el ordenamiento interno²⁰¹.

Los casos citados, entre otros, reflejan graves retrocesos en la tradicionalmente protectora jurisprudencia del más alto tribunal en materia de derechos humanos en el continente americano. Esto, a su vez, se traduce en un obstáculo más en el acceso a la justicia de miles de víctimas de violaciones a derechos humanos en las Américas.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Los desafíos para hacer efectivo el derecho de acceso a la justicia son numerosos y de diversa índole. No basta con realizar declaraciones públicas o implementar reformas normativas aisladas, sino que debe establecerse una verdadera política pública que tome en cuenta las realidades que enfrentan los países y las necesidades particulares de los grupos en situación de vulnerabilidad.

De conformidad con los estándares internacionales, el acceso a la justicia implica que el Estado se encuentra obligado a garantizar el acceso *de jure* y *de facto* a las instancias y recursos administrativos y judiciales de protección frente a reclamos en los que diversos dere-

200 Corte IDH. Caso Palma Mendoza y otros Vs. Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 247. Párr. 100. Corte IDH. Caso Luna López Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de octubre de 2013. Serie C No. 269. Párr. 193.

201 Corte IDH. Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de mayo de 2014. Serie C No. 278. Párr. 96.

chos podrían estar en juego. En tal sentido, una política pública debe responder en forma diferenciada, pero siempre con el mismo objetivo: garantizar plenamente los derechos sin discriminación alguna.

Con base en nuestra experiencia y sin pretender ser exhaustivos, consideramos que algunas acciones que se pueden adoptar en aras de contar con una política pública en la materia son:

- Identificación de los obstáculos que están impidiendo el acceso a la justicia en cada país y realizar propuestas dirigidas a eliminarlos;
- Reformar la legislación para adecuar la misma a las obligaciones internacionales adquiridas por los estados;
- Asignar recursos presupuestarios suficientes para la ejecución de la política pública;
- Involucrar a los tres poderes del Estado en la construcción y posterior ejecución de la política pública, considerando las competencias diferenciadas;
- Considerar las necesidades particulares de grupos en situación de vulnerabilidad (mujeres, niños/as, indígenas, afrodescendientes, migrantes, LGTBI, entre otros) y proponer medidas diferenciadas acordes con dichas necesidades;
- Incluir campañas de sensibilización sobre el acceso a la justicia sin discriminación alguna de manera que se promueva un empoderamiento de la población en general respecto de este derecho;
- Promover la capacitación continua y de calidad de los funcionarios públicos que brindan servicios relacionados con la justicia;
- Crear sistemas de monitoreo y rendición de cuentas respecto del funcionamiento de las instituciones que deben garantizar el acceso a la justicia;
- Crear sistemas de información que permitan contar con estadísticas confiables para facilitar la toma de decisiones; y,
- Cumplir con las decisiones de la CIDH y de la Corte IDH, así como contribuir para que dichos órganos cuenten con los recursos suficientes para funcionar adecuadamente.

El acceso a la justicia en el Sistema Interamericano y su impacto en el ámbito interno.

Jorge Errandonea y Agustín Martín

En el presente texto se entiende la expresión “acceso a la justicia” como la posibilidad efectiva de las personas de acudir a mecanismos institucionalizados de resolución de conflictos que sean formal y materialmente útiles para la tutela de sus derechos. El acceso a la justicia involucra diversos aspectos, tales como la posibilidad (formal y material) de presentar acciones, la capacidad (de las partes y las instituciones involucradas) de sostener el proceso hasta su finalización, y la aptitud del mismo para ofrecer, en un tiempo útil, una decisión que conlleve la solución efectiva al conflicto de que se trate y que, en su caso, asegure el ejercicio o goce de los derechos afectados y/o la reparación de la vulneración de los mismos. Dicha solución efectiva involucra también la ejecución o implementación de la decisión²⁰².

Bajo este entendimiento, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), integrado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)²⁰³, es, sin duda, un mecanismo que se inserta entre

202 Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, recuerda que “Cappelletti identificó tres obstáculos principales para el efectivo acceso a la justicia: i) de índole ‘económico’, motivado por la pobreza de los justiciables; ii) de tipo ‘organizativo’, ante la falta de titularidad de los nuevos derechos colectivos [...], y iii) de carácter propiamente procesal, ante la inexistencia de instrumentos jurídicos adecuados para lograr la solución de controversias”. Al respecto, consideramos que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a partir de algunas características que se señalaran (y sin perjuicio de las dificultades que también se mencionarán), constituye, en buena medida, un “mecanismo” útil para coadyuvar a posibilitar el acceso a la justicia cuando tales problemas se presentan en el ámbito interno. Ello, esencialmente porque, en términos generales, puede afirmarse que es precisamente el impedimento de acceder a la justicia (que puede estar vinculado a alguno de los tres problemas expresados) una causal que habilitará la actuación de dicha instancia internacional. De ello, consideramos, se advierte la gran importancia del [SIDH] para los estados y para las víctimas: En cuanto a los primeros, la actuación internacional es, potencialmente, útil para la identificación de problemáticas vinculadas al acceso a la justicia, como también de posibles soluciones a la misma; para las víctimas, ofrece una oportunidad de obtener justicia que obra frente al defecto o ineficacia que eventualmente existan en las vías internas disponibles.

203 Ello, en un sentido formal o institucional, que no debe oponerse a considera que, en su aspecto funcional, la posible efectividad de la actuación de la CIDH y/o la Corte IDH no es factible si la misma carece de conexidad con el quehacer de órganos internos. En ese sentido, si se pretende hablar en un sentido material o sustantivo

aquellos que propenden a brindar servicios de justicia²⁰⁴. Tiene la particularidad de ser un mecanismo internacional, y como tal, su naturaleza es ser subsidiario y complementario de la actuación estatal.

En cuanto al carácter *subsidiario*, interesa solo dejar aquí sentado tal aspecto, que consiste en que la actuación del SIDH está prevista solo en defecto de que un Estado en el ámbito interno, resuelva el asunto en cuestión. Por ello, como queda establecido por el artículo 46 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)²⁰⁵, por regla general, en el marco de casos individuales, la actuación del SIDH solo es posible una vez agotadas las instancias internas que posibilitarían la resolución del conflicto.

El SIDH resulta *complementario* de la actuación interna, en relación al tema que nos ocupa, en tanto que la responsabilidad primaria de garantizar el acceso a la justicia es, desde lo establecido en las propias normas del SIDH, de los estados. Al respecto, la CADH, principal tratado del SIDH, que asigna funciones a la CIDH y a la Corte IDH, establece la obligación de los estados de “garantizar” (art. 1.1): a) la existencia de recursos judiciales para el “ampar[o]” no solo de derechos establecidos en la CADH, sino también “por la Constitución [o] a ley” (art. 25), y b) el debido proceso en la “determinación de [...] derechos [...] de cualquier [...] carácter” (art. 8)²⁰⁶. Esto pone en cabeza de

de un “sistema” útil para la efectividad de los instrumentos internacionales americanos de derechos humanos, el mismo debe considerarse integrado también por órganos internos de los Estados. En el presente texto se abordan algunos aspectos de esa vinculación entre normas y órganos internacionales y la institucionalidad interna.

204 Si bien la CIDH no es un tribunal en sentido estricto, en el presente texto se sigue un concepto de “acceso a la justicia” que, como ha señalado el Juez de la Corte IDH Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “trasciende la esfera de lo ‘jurisdiccional’. En muchas ocasiones, la instancia de los jueces y los tribunales no es la más apropiada para la resolución de los conflictos, lo que ha dado lugar a la posibilidad de vías y mecanismos alternos más eficaces”.

205 Si bien el sistema de peticiones individuales, en el SIDH, no se restringe a estados parte en la CADH, en el marco acotado de este texto, a efectos de la simplicidad y brevedad del mismo, se tomará como base solo ese supuesto.

206 El artículo 25, titulado “Protección Judicial” se refiere al derecho a “un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que [...] ampare [a toda persona] contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención”. El artículo 8, “Garantías Judiciales”, dispone “derecho [de toda persona] a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la

los estados una obligación amplia, de garantizar el acceso a la justicia en relación a derechos de diversa índole receptados en los sistemas normativos internacionales (no sólo del SIDH) e internos²⁰⁷.

El modo en que está estructurado el SIDH hace posible, entonces, que cumplidos determinados recaudos, la eventual ausencia o ineficacia de recursos de la jurisdicción interna habilite el acceso al SIDH lo que, potencialmente, puede derivar en algún modo de solución del conflicto²⁰⁸. En términos más coloquiales, la falta de acceso a la justicia a nivel local puede ser, en sí misma, una causal que permita el acceso a la justicia internacional. Así, aun tratándose de casos que involucren derechos no reconocidos en la CADH (u otros tratados aplicables), la ineficacia de los recursos internos podrá, eventualmente, autorizar la actuación del SIDH, en un proceso en que, finalmente, podrá concluir en una solución amistosa o en recomendaciones u órdenes de adopción, por parte del Estado, de medidas de reparación.

En este ámbito, la actuación del SIDH tiene la capacidad de repercutir en el acceso a la justicia en diversas dimensiones: a) individual, en el caso concreto y respecto a los derechos de las personas afectadas por el mismo, que recurren ante las instancias internacionales para que se reconozcan y se reparen las violaciones a sus derechos huma-

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”.

207 Esto involucrará habitualmente (dependiendo de las normas internas) una variada gama de derechos: derechos en el marco de procesos penales; derechos vinculados a las relaciones de familia; derechos individuales y patrimoniales; libertades constitucionales (como por ejemplo, de la libre circulación, de pensamiento, de expresión); derechos sindicales; derechos de pueblos indígenas; derechos colectivos o de titularidad colectiva (por ejemplo, derechos vinculados al ambiente); derechos económicos, sociales y culturales (tales como el acceso a la educación, a la salud, o al agua, entre otros), etc.

208 Además de casos en que se agoten los recursos internos, también eventuales impedimentos para agotarlos habilitarán el acceso al SIDH. Así, de acuerdo al artículo 46.2 de la CADH, no será necesario el agotamiento de los recursos cuando “no exista en la legislación interna [...] el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados; [...] no se haya permitido al presunto lesionado [...] el acceso a los recursos [...] intern[os], o haya sido impedido de agotarlos, y [...] haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos”. Interesa destacar que la Cr. IDH, en su undécima Opinión Consultiva, entendió que “si, por razones de indigencia o por el temor generalizado de los abogados para representarlo legalmente, un reclamante ante la C[IDH] se ha visto impedido de utilizar los recursos internos necesarios para proteger un derecho garantizado por la Convención, no puede exigírsele su agotamiento”.

nos; b) una dimensión colectiva/abstracta en la cual se garantiza indirectamente el acceso a la justicia, a personas que no han acudido a las instancias internacionales, a través de las reparaciones como “garantías de no repetición” ordenadas o recomendadas por los órganos del SIDH, o mediante el “control de convencionalidad” que realizan las autoridades internas de los países de la región.

A continuación, se harán algunas consideraciones sobre los ámbitos mencionados, enfatizando lo atinente al cumplimiento de las decisiones adoptadas en el marco del SIDH como herramientas útiles para propender a una mejoría en los niveles de acceso a la justicia.

I. EL SIDH COMO MECANISMO DIRECTO DE ACCESO A LA JUSTICIA

El SIDH presenta, en cuanto a las posibilidades de acceso al mismo, algunos aspectos positivos o facilidades, así como dificultades particulares²⁰⁹. Entre las facilidades, en una enunciación que no pretende ser exhaustiva, pueden mencionarse los siguientes:

- a) El SIDH se presenta como un mecanismo con una amplia legitimación activa inicial (es decir, ante la CIDH). En este sentido, de acuerdo al artículo 44 de la CADH, “cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida” puede presentar una petición, incluso no siendo los titulares del derecho que se alega afectado, y aun sin contar con su representación.

209 Ello, en una comparación muy general con sistemas judiciales internos. Este documento, acotado en su extensión, no permite un examen detallado pero, pese a ello, y sin perjuicio de tener presente que existen múltiples excepciones y matices en sistemas judiciales de distinto tipo (y, a su vez, entre los distintos estados), puede decirse que con cierta frecuencia los sistemas judiciales internos (en mayor medida los no penales) presentarán características entre las que puede encontrarse a las siguientes: legitimación activa acotada (al directamente afectado o titular de un derecho subjetivo); obligatoriedad de patrocinio letrado; onerosidad del proceso (pagos de “tasas de justicia” y costos del proceso); alto grado de rigor formal y técnico del proceso; exclusividad de la decisión de tipo judicial como modo normal del finalización de los procesos (aunque no se desconoce la creciente implementación de sistemas de mediación o resolución alternativa de conflictos); grado relativamente acotado del tipo de medidas que puede ordenar una sentencia; ubicación de los tribunales en un ámbito geográfico relativamente próximo a las partes litigantes; alto grado de conocimiento de los abogados sobre el sistema judicial en cuestión, y habitualidad en su uso; mecanismos de ejecución de sentencia con una previsión normativa específica y detallada.

- b) Ante la CIDH no se requiere patrocinio legal.
- c) Los medios para la presentación de una petición, así como demás actos del trámite, resultan simples, siendo válidas comunicaciones remitidas por correo electrónico (u otros medios), sin requerimiento de sellados, pago de tasas o certificación notarial.
- d) El trámite ante la CIDH se presenta dotado de una amplia flexibilidad, pues sin perjuicio de actos y plazos fijados reglamentariamente, resulta factible presentar o ampliar información en diversas instancias, solicitar prórrogas, pedir reuniones de trabajo o audiencias (cuyo otorgamiento resulta discrecional por la CIDH).
- e) El SIDH permite, arribar a acuerdos de solución amistosa entre los peticionarios y el Estado, lo que resulta algo de gran importancia. Se trata de un mecanismo alternativo a la decisión jurisdiccional sobre la controversia (estrictamente basada en derecho y prueba de los hechos), en que la CIDH actúa como facilitadora o mediadora entre las partes, a la vez que, llegado el caso, homologa el acuerdo. Lo anterior permite que, en ocasiones, personas cuyos casos (por diversas circunstancias) no tendrían la “fortaleza” para sostenerse con chances de éxito en las etapas finales del procedimiento ante la CIDH, o para ser presentados ante la Corte IDH, logren una componenda satisfactoria de sus conflictos y vean reparadas las violaciones sufridas.
- f) Las decisiones del SIDH (incluso las soluciones amistosas), pueden incluir la disposición de medidas de reparación de diversa índole, no acotadas a la restitución del goce del derecho (cuando sea posible), ni una compensación o indemnización pecuniaria. De ese modo, las reparaciones pueden incluir medidas de satisfacción y garantías de no repetición (entre tales medidas se encuentra, cuando el caso lo amerita, la investigación de los hechos violatorios, a fin de, llegado el caso, lograr la develación de la verdad de lo ocurrido y la sanción de las personas responsables. Mediante tal medida, el SIDH se presenta como un mecanismo directamente útil para la activación o reactivación de instancias judiciales internas).

Entre las dificultades que presenta el acceso al SIDH puede mencionarse:

- a) Dificultad de accesibilidad geográfica, pues la CIDH queda en Washington, en EEUU, y la Corte IDH en San José de Costa Rica. Si bien los procedimientos respectivos tienen un trámite escrito, también tienen etapas orales, que implican la asistencia de las partes o sus representantes (así como, eventualmente, de declarantes). Los órganos del SIDH han buscado paliar este problema, al menos en parte, así como otro problema (el relativo al costo de la producción de prueba), mediante la institucionalización de un Fondo de Asistencia Legal de Víctimas,
- b) Aunque el SIDH encuentra paulatinamente cada vez mayor difusión, y aunque no requiere (en su etapa inicial) patrocinio letrado, el mismo es conveniente, y es una dificultad existente la carencia, en términos proporcionales, de profesionales especializados o con un buen nivel de conocimiento específico. Esto genera que, con frecuencia, los casos que resultan exitosos en el SIDH sean aquellos litigados por organizaciones de la sociedad civil u otras entidades, y no las peticiones que se presentan sin tal respaldo (esto no implica crítica alguna a la actuación de las organizaciones de la Sociedad Civil, que se presentan como un actor fundamental del SIDH, que facilita que el mismo conozca (tanto a través de peticiones individuales como de otras instancias del SIDH), de las problemáticas relevantes respecto a la situación de los derechos humanos en los distintos países, posibilitando de ese modo una actuación eficaz del SIDH al respecto). En el ámbito de la Corte IDH se ha buscado facilitar el acceso a la justicia de personas cuyos casos llegan al Tribunal y carecen de representación legal, mediante la creación de la figura del Defensor Público Interamericano, que es designado en tales casos para obrar como abogado de tales personas.
- c) Existe una gran demora en la tramitación de las diversas peticiones en el ámbito de la CIDH, y particularmente en las primeras etapas de los procesos. Esto, sin dudas, obedece a la gran cantidad de peticiones que se presentan, que no resulta proporcional a los recursos materiales y personal con que cuenta la CIDH.
- d) Si bien existen mecanismos de “supervisión” de las decisiones adoptadas en el ámbito del SIDH, las formas de “ejecución” de

las mismas dependen de la buena voluntad de los estados, y no existen un poder coercitivo, en el ámbito internacional, para exigir su cumplimiento. Esto, no obstante, en términos generales, no ha implicado la inobservancia de las decisiones²¹⁰.

- e) La complejidad de las medidas de reparación recomendadas u ordenadas por los órganos del SIDH genera una importante dilación de los períodos de supervisión y de cumplimiento de las decisiones por parte de los estados. En ese sentido, cabe constatar que las medidas que se cumplen con mayor facilidad son aquellas que se refieren a la obligación de pagar indemnizaciones, mientras que las obligaciones de investigar son de cumplimiento mucho más lento²¹¹.

Interesa hacer algunas reflexiones adicionales sobre el último aspecto señalado. En primer lugar, reiterar que el cumplimiento de las decisiones adoptadas en el SIDH es un componente esencial para el efectivo acceso a la justicia de las víctimas. En este entendido, aun cuando la práctica del SIDH y los estados muestra que la ausencia de coercitividad no ha derivado en el incumplimiento generalizado, es útil reflexionar sobre posibles acciones que pudieren facilitar o mejorarían no solo el grado de cumplimiento, sino la certeza del mismo.

210 Así, en el Informe anual de 2013 de la CIDH, en relación con el estado de cumplimiento de informes sobre casos individuales adoptados entre 2000 y 2013, se observa que la mayor parte de los mismos se encuentran en estado de “cumplimiento parcial” (siendo las otras posibilidades “cumplimiento total” o “pendientes de cumplimiento”). La CIDH destacó que “diferentes recomendaciones formuladas son de cumplimiento de tracto sucesivo y no inmediato y que algunas de ellas requieren de un tiempo prudencial para poder ser cabalmente implementadas”. Por su parte, en el Informe anual de 2013 de la Cr. IDH se ha indicado que el tribunal “finalizó el año 2013 con 148 casos contenciosos en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia. Sin embargo, esto no significa que dichas sentencias estén ‘incumplidas’. En la mayoría de ellas, por el contrario, parte importante de las reparaciones dictadas sí están cumplidas o se encuentran en proceso de cumplimiento. A este respecto, hay que tomar en cuenta, que por la naturaleza compleja de algunas reparaciones dictadas por la Corte –tales como investigaciones judiciales, creación y modificación de normas legales, cambios estructurales o prestaciones de salud–, es necesario que el Tribunal mantenga abierta la etapa de supervisión por un tiempo mayor al de otro tipo de reparaciones de implementación menos compleja. Es por ello que, a pesar de que en muchos casos se ha procedido al cumplimiento de gran parte de las medidas de reparación, la Corte mantiene abierta la supervisión de los casos hasta que considera que se ha producido un total y cabal cumplimiento de la sentencia”.

211 Fernanda Basch et al, La Efectividad del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos: Un Enfoque Cuantitativo sobre su Funcionamiento y sobre el Cumplimiento de sus Decisiones, Revista Sur N° 12, vol 7, junio de 2010, pp. 9 – 33.

Al respecto, es un dato que merece ser destacado que el Reglamento de la CIDH, en el marco de los elementos de análisis de dicho órgano para determinar la eventual suspensión del plazo para someter un caso a la Corte IDH (art. 46), incluya la posibilidad de que la CIDH “tom[e] en cuenta la existencia de leyes internas que establezcan un mecanismo de cumplimiento de sus recomendaciones”. Esto muestra la posibilidad, ya advertida formalmente, de complementariedad entre la supervisión internacional y mecanismos de ejecución domésticos, y destaca la importancia del análisis de posibles acciones en tal sentido.

Algunos países han adoptado normas atinentes al cumplimiento de decisiones de órganos internacionales. Así, pueden señalarse algunos tipos de normas y ejemplos:

- a) algunas que hacen hincapié en el carácter obligatorio, en el ámbito interno, de decisiones internacionales²¹²;
- b) otras que crean algún tipo de comisión de carácter interinstitucional, o instancias de coordinación, cuyas funciones se vinculan al cumplimiento de decisiones de órganos internacionales²¹³, y
- c) normas acotadas a disposiciones de reparación pecuniaria²¹⁴.

Las normas reseñadas resultan adelantos destacables, sin perjuicio de lo cual, puede pensarse en la posible perfectibilidad de mecanismos institucionalizados. En ese sentido, regulaciones acotadas a establecer la obligatoriedad de las decisiones, la posible utilización de mecanismos internos de ejecución de sentencias, o acotadas a aspectos pecuniarios, parecían insuficientes, dada la complejidad y diversidad de las medidas que suelen disponerse en el ámbito internacional. Asimismo, los mecanismos de coordinación institucional parecen esencia-

²¹² Por ejemplo la Ley No. 6889 de Costa Rica -Convenio entre ese país y la Corte IDH- que otorga “la misma fuerza ejecutiva y ejecutoria” a las sentencias de la Corte IDH que “las dictadas por los tribunales costarricenses, o la ley No. 23.506 de Perú, que dispone que “[l]a Corte Suprema de Justicia [...] decepcionará las resoluciones emitidas por el organismo internacional, y dispondrá su ejecución y cumplimiento de conformidad con las normas y procedimientos internos vigentes sobre ejecución de sentencias.

²¹³ Brasil, Decreto 4433 de 2002; Chile, Decreto 323 de 2006; Guatemala, mediante diversos Acuerdos Gubernativos que crean la Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos -COPREDEH-; Perú, Decreto Supremo No. 014-2000.

²¹⁴ Colombia; Ley No. 288 de 1996

les, pero por sí mismos no prestan certeza en cuanto a obligatoriedad del cumplimiento.

Por ello, dada la complejidad que involucra con frecuencia el cumplimiento de las decisiones del SIDH, que implican medidas de diversa índole y atinentes a distintos órganos y poderes (medidas legislativas, políticas públicas, reparación pecuniaria, actos simbólicos, investigación de hechos), la eventual adopción de normativas que regularan el cumplimiento de modo integral debe considerar el equilibrio entre la seguridad jurídica que tal legislación aportaría y la ductilidad necesaria que permita la observancia de las decisiones de modo adecuado.

En ese sentido, como meras reflexiones preliminares, condicionadas a un examen más detenido, podría señalarse que las posibles regulaciones deberían hacerse de modo que queden claramente salvaguardadas las competencias y funciones propias de los órganos del SIDH: la CIDH y la Corte IDH son las instancias que tienen a su cargo, en el marco de sus competencias, el examen de si sus decisiones fueron cumplidas. Los mecanismos internos institucionalizados no deben ser un obstáculo a los mecanismos de supervisión internacional, ni menoscabar los efectos de las decisiones que pudieran adoptarse en tal ámbito. Por otra parte, el respeto a las víctimas y la calidad del proceso de cumplimiento requerirían, en primer lugar, que de regularse el mismo, ello no implique una burocratización de los procedimientos. La víctima no debería verse expuesta, más allá de la colaboración lógica y necesaria, a de tener que incoar nuevas acciones o peticiones, o a formalismos innecesarios. Asimismo, debería contemplarse ámbitos propicios para la coordinación interinstitucional necesaria, así como la interlocución fluida entre autoridades y las víctimas y sus representantes, a fin de la concertación de acuerdos y consensos sobre el modo de cumplimiento.

Finalmente, de ser el caso, dados los posibles aspectos de interés público comprometidos en la implementación, debería procurarse el mayor grado de transparencia y posibilidades de diálogo con la sociedad civil. Finalmente, también podría ser un aspecto a explorar la posibilidad del uso, por parte de los beneficiarios de las medidas dispuestas, de acciones judiciales internas para demandar, en ese ámbito, el cumplimiento de decisiones internacionales.

La pertinencia o no de regulaciones que contemplen características como las comentadas, o su conveniencia, dependerá de múltiples factores, incluyendo aspectos propios de los sistemas de cada Estado. En esta oportunidad, solo se ha pretendido enunciar algunos elementos que puedan obrar como “disparadores” para una reflexión más profunda.

II. EFECTOS INDIRECTOS EN EL ACCESO A LA JUSTICIA A PARTIR DE LA ACTUACIÓN DEL SIDH

Con respecto a este punto, y específicamente a las garantías de no repetición, es importante destacar que las mismas corresponden a medidas de reparación que tienen por finalidad corregir una situación estructural que propició o contribuyó a que se configuraran las violaciones en el caso concreto. Ese tipo de medidas atañen a la arquitectura o ingeniería de un sistema de justicia, de una cultura, o de una práctica que resulta violatoria de los tratados internacionales. De esa manera, las personas que no son partes del litigio y que podrían encontrarse en situaciones similares a las que fueron reconocidas como víctimas en el asunto llevado al Tribunal se verán “beneficiadas”. La garantía de no repetición trasciende la esfera individual de la víctima concreta y se proyecta hacia el futuro hacia una generalidad indeterminada de personas que se encuentran en el mismo Estado que el que fuera declarado internacionalmente responsable en un caso concreto.

Por lo general, las entidades del derecho internacional de los derechos humanos, así como la Corte Interamericana, ordenan garantías de no repetición. Varias de las garantías de no repetición ordenadas por la Corte IDH impactan directamente o indirectamente en el acceso a la justicia de las personas. De esa forma, encontramos ejemplos de ese tipo de medidas en casos como la capacitación a operadores de la justicia o a reformas normativas tendientes a corregir disfunciones a nivel interno.

Otra de las formas de impacto indirecto de la jurisprudencia de la Corte IDH sobre el acceso a la justicia de las personas se refiere al llamado “control de convencionalidad [...] concebido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional”²¹⁵ por parte de

215 Corte IDH. *Caso Gelman Vs. Uruguay . Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 20 de marzo de 2013, párr.65.

las autoridades internas de los estados, que se encuentran obligadas a que los efectos de las disposiciones de los tratados internacionales sobre derechos humanos “no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativas no hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales [...]. En esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”²¹⁶.

De acuerdo a ese mecanismo, las autoridades de los estados parte de un tratado (en el caso del SIDH, de la CADH), incluso aquellos que no fueron parte en el proceso contencioso, deben también aplicar las interpretaciones del mismo efectuadas por las entidades autorizadas para esos efectos por el mismo instrumento internacional. En otros términos, las *ratio decidendi* de las sentencias de la Corte IDH también obligan a los estados que no fueron parte en los procesos contenciosos.

En lo que se refiere específicamente al acceso a la justicia, lo anterior es particularmente relevante puesto que las autoridades internas de los estados de la región deben, de conformidad con el control de convencionalidad, adoptar los estándares dispuestos en las sentencias de la Corte IDH, independientemente de si existe o no legislación interna sobre el particular. En ese sentido, los operadores judiciales podrán por ejemplo dejar de aplicar una normatividad interna cuando esta sea a todas luces contraria a los tratados internacionales. Notemos que varios países de la región, a través de sus ordenamientos constitucionales (por ejemplo a través del de los llamados “bloques de constitucionalidad”), o de la práctica jurisprudencial de sus más altos tribunales internos, se refieren o han referido al control de convencionalidad²¹⁷.

216 Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124; *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 176.

217 Para consultar referencias al respecto en relación con Argentina, Panamá, Perú, Colombia, México, República Dominicana, Guatemala, Costa Rica y Bolivia, véase Supervisión del caso Gelman Vs. Uruguay, párrs. 75 a 90.

Esta forma de impacto indirecto de la jurisprudencia de la Corte IDH, también en relación con estándares sobre acceso a la justicia, se ha desarrollado de manera importante desde la sentencia del año 2006 en el caso *Almonacid Vs. Chile*. De esa manera, varios estados de la región han aplicado por vía de control de convencionalidad, estándares sobre acceso a la justicia en sus procesos internos. Por ejemplo, resulta notoria la sentencia en el caso *Simón*, mediante la cual la Corte Suprema de Argentina anuló las leyes de “punto final” y “obediencia debida” que amparaban a los responsables de crímenes de lesa humanidad cometidos durante la última dictadura argentina (1976-1983) y que impedían el acceso a la justicia de las víctimas y sus familiares. En esa causa se aplicaron los estándares de la Corte IDH que se habían planteados desde el año 2001 en el caso *Barrios Altos*²¹⁸.

El control de convencionalidad se ha visto fortalecido en decisiones más recientes por lo que se ha entendido como el diálogo jurisprudencial entre tribunales internos y la Corte IDH. En esos casos, la Corte IDH, en las *ratio decidendi* de sus sentencias, retoma conceptos elaborados y/o desarrollados por algunos tribunales internos para construir sus argumentaciones y de esa forma llegar a una decisión (que por cierto, luego se aplicará a otros estados de la región mediante el control de convencionalidad). Visto de esa forma, los estándares sobre el acceso a la justicia planteados por entidades internacionales, no resultan únicamente de construcciones internacionales/supranacionales que se aplicarían por medio de “lógicas verticales”, también resultarían de elaboraciones nacionales o de principios generales del derecho que son retomados por esas mismas entidades (¿“lógicas de tipo horizontal”?). El caso *Sarayaku Vs. Ecuador* resulta paradigmático en ese sentido, puesto que la Corte Interamericana afirmó que el derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas y tribales debe ser entendido como un principio general del derecho en la medida que el derecho interno y la jurisprudencia de varios países de la región así lo entendían²¹⁹.

Por último, en esta misma línea de pensamiento y del impacto indirecto sobre acceso a la justicia de las decisiones de los tribunales

218 Corte Suprema de Justicia de la Nación, Argentina, Simón Julio Hector y otros s/ Privación ilegítima de la libertad, sentencia de 14 de junio de 2005.

219 Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones*. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 164.

internacionales, resulta útil citar el caso de las “sentencias piloto” y del Protocolo 14 a la Convención Europea sobre Derechos Humanos. Las “sentencias piloto” fueron desarrolladas como una técnica para identificar problemas estructurales que subyacen a dichos casos e imponer a los estados la obligación de resolverlos, indicándoles claramente el tipo de medidas correctivas necesarias que han de adoptar. En el momento de recibir varios recursos que presentan un mismo problema central, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) puede seleccionar uno o más de ellos para darles un tratamiento prioritario mediante este procedimiento piloto. Una de las características fundamentales del mismo es la posibilidad de que el TEDH suspenda o “congele” por un determinado plazo el trámite de estos procesos relacionados entre sí, con la condición de que el gobierno del Estado demandado actúe con celeridad en la adopción de las medidas nacionales requeridas para cumplir con las exigencias impuestas por la sentencia²²⁰. Varias sentencias pilotos como por ejemplo los casos *Rumpf Vs Alemania*²²¹ o *Athanasiou Vs. Grecia*²²² se refieren a problemas estructurales de acceso a la justicia.

En las “sentencias piloto”, el TEDH analiza varias peticiones que le fueron planteadas y selecciona alguna(s) para desarrollar sus razonamientos y “congela” las demás que se verían automáticamente resueltas cuando se llegue a una solución en la “sentencia piloto”.

El SIDH no cuenta con un esquema de “sentencias piloto” estructurado de esa forma, aunque su modo de operar, en la práctica, termina con frecuencia apelando al mismo tipo de lógicas de selección de casos emblemáticos o “faros” que permiten, sea a través de las garantías de no repetición que se ordenen en un caso concreto, o a través del con-

220 TEDH, Pilot Judgment, Factsheet, July 2014.

221 El caso se refiere a violaciones del plazo razonable por parte de tribunales administrativos y a la falta de un recurso interno para obtener reparaciones por la duración excesiva de esos procedimientos. Otros 55 casos con las mismas características estaban pendientes. *Rumpf v. Germany* (application no. 46344/06). Con posterioridad a la sentencia piloto, en el año 2011, Alemania emitió una norma que pretendía reformar los procesos internos.

222 El caso se refiere a deficiencias en el sistema de justicia en relación con el plazo razonable de los procesos ante el Tribunal Administrativo y la falta de recursos para obtener el reconocimiento de su derecho a ser oído en un plazo razonable. TEDH, *Vassilios Athanasiou and Others v. Greece* (application no. 50973/08). Con posterioridad al fallo, en el año 2012 fue emitida una ley sobre juicio justo en un plazo razonable que introdujo dos recursos en casos en los procedimientos ante el Tribunal Administrativo griego no respetaran el principio del plazo razonable.

trol de convencionalidad, multiplicar exponencialmente las personas concernidas por sus decisiones y por tanto, de acceder indirectamente a la justicia interamericana.

III. CONCLUSIÓN

De conformidad con lo expuesto, se puede concluir que los órganos del Sistema Interamericano juegan un papel importante para el desarrollo del derecho de acceso a la justicia, sea por medio del acceso directo a una jurisdicción internacional, sea por la aplicación, en el ámbito doméstico, de lo dispuesto por los órganos aludidos.

Sin perjuicio de lo anterior, aún subsisten desafíos y áreas de oportunidad para hacer más efectivo tanto el acceso mismo al Sistema Interamericano como la incorporación de sus decisiones por los operadores judiciales de los estados americanos.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- ADC/ Asociación por los Derechos Civiles. La efectividad del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.
- CEJIL. Implementación de las decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Jurisprudencia, normativa y experiencias nacionales, Buenos Aires, 2007.
- Corte IDH. Informe anual de 2013.
- Corte IDH. *Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 20 de marzo de 2013.
- Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.
- Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones*. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245.
- Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, Argentina, Simon Julio Hector y otros s/ Privación ilegítima de la libertad, sentencia de 14 de junio de 2005.
- CIDH. Informe anual de 2013.
- Fernanda Basch et al, La Efectividad del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos: Un Enfoque Cuantitativo sobre su Funcionamiento y sobre el Cumplimiento de sus Decisiones, Revista Sur N° 12, vol 7, junio de 2010, pp. 9 – 33.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo; *Panorámica del Derecho procesal constitucional y convencional*, Capítulo XIX. “Acceso a la justicia y constitucionalismo social”, Ed. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S. A.; Madrid; 2013.

Seminario preparatorio para el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, 30 de mayo de 2012. Ponencias de Gastón Chilier, Director del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), y de Joel Hernández, Embajador de México.

TEDH, Pilot Judgment, Factsheet, July 2014.

TEDH, Rumpf v. Germany (application no. 46344/06).

TEDH, Vassilios Athanasiou and Others v. Greece (application no. 50973/08).

Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Centro de Derechos Humanos. “Estudio. Acceso a la justicia en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Transparencia y representación legal. Santiago de Chile, abril de 2012.

Visión del Instituto Interamericano de Derechos Humanos sobre el acceso a la justicia

Juan Navarrete Monasterio

I. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL ACCESO A LA JUSTICIA

Hace ya varios años, a partir de 2000 con más insistencia, decíamos desde el Instituto Interamericano de Derechos Humanos que “el limitado acceso a la justicia constituye, probablemente, una de las formas más odiosas de exclusión, que no podemos separar de la desigualdad y la pobreza.”

A pesar del paso del tiempo, esos problemas afectan a la democracia en la región, pero ha habido avances importantes que se asientan como políticas judiciales y administrativas para diagnosticar y mejorar el acceso a la justicia en general, y de las personas y colectivos en condición de vulnerabilidad. La promulgación de las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad (2008), las Guías de Santiago sobre protección de víctimas y testigos, aprobada por la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos del 2008 y la agenda de implementación nacional que cada Poder Judicial instrumente, esperamos, nos permitan dentro de algunos años hablar de avances significativos en esta materia.

Es importante destacar que el acceso a la justicia como un derecho humano y como una garantía a los mismos. Es por ello que diversos instrumentos internacionales reconocen y consagran el acceso a la justicia.

En consecuencia, el eje del análisis se centra en la exigencia de mecanismos idóneos de tutela de los derechos humanos, que garanticen su plena operatividad y que acerquen a las personas herramientas eficaces de protección. Es aquí donde toma protagonismo la exigencia de reconocimiento real y efectivo del acceso a la justicia.

Esta posibilidad enfrenta múltiples escollos de diversa índole, que se gestan por la acción conjunta de varias situaciones. Los costos económicos, como el pago de tasas de justicia, de la asesoría legal y de

los restantes costos propios de la tramitación de todo proceso, incluso se ahondan cuando son los sectores desfavorecidos económicamente quienes procuran la tutela de sus derechos. También existen obstáculos físicos, como la distancia geográfica dada por una insuficiente e inadecuada distribución de los centros de resolución de conflictos, que generan una brecha separadora del justiciable de los remedios a que puede recurrir, así como nuevos costos. La ubicación de los tribunales en edificios que arquitectónicamente “inspiran un sentimiento de desconfianza de lo ajeno”, o que directamente impiden el ingreso –por ejemplo, para las personas discapacitadas motrices, por la inexistencia de rampas– se suman a las dificultades a sortear.

También existen aspectos institucionales que, al conllevar la ineficiencia del sistema judicial, generan desconfianza en el mismo, tales como problemas estructurales –inadecuada distribución o coordinación de las oficinas judiciales–, carencias de recursos tanto materiales como humanos, falta de formación de las y los operadores judiciales, falencias institucionales –debido, por ejemplo, a la falta de independencia del Poder Judicial– e incluso violaciones al debido proceso que conllevan la injusticia de la decisión a dictarse, entre otros. Códigos anacrónicos, ajenos a las costumbres e idiosincrasia de una sociedad pueden también actuar como obstáculos al acceso a la justicia. Finalmente, también existen barreras culturales o de índole lingüística, por ejemplo, cuando existe una preponderancia de procesos escritos en un idioma determinado. Incluso, en ocasiones repercute la carencia de formación y el desconocimiento de las personas de los derechos de que son titulares y de los remedios disponibles para su defensa, y la desconfianza del sistema judicial, entre otras circunstancias. Todos estos extremos contribuyen a perfilar una justicia alejada de la realidad y de la gente, cuyos derechos permanecen violados.

Por su parte, el artículo 25 de la CADH consagra la obligación para los estados de suministrar a las víctimas de violaciones a los derechos humanos de los recursos necesarios para alegar la afectación de sus derechos fundamentales. la Corte IDH ha señalado que para cumplir con la garantía establecida en el Artículo 25 no basta con la sola existencia formal de recursos, sino que estos deben cumplir con dos características: ser adecuados y efectivos para remediar la situación jurídica infringida.

Además de las normas ya citadas y explicadas, en el marco del Sistema Interamericano la CIDH ha elaborado diversos estudios en los cuales aborda el derecho a contar con recursos judiciales como un elemento clave para un efectivo respeto de los derechos humanos. Dentro de los informes realizados, destacan “El Acceso a la Justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas” y “El acceso a la Justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales: Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.” En el primer informe mencionado se señala “[...] el Sistema Interamericano de derechos humanos se basa en la premisa de que el acceso a recursos judiciales idóneos y efectivos constituye la primera línea de defensa de los derechos humanos. En este sentido, los instrumentos de protección de derechos humanos vinculantes, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y la Convención Belem do Pará, afirman el derecho de las mujeres de acceder a una protección judicial que cuente con adecuadas garantías frente a actos de violencia. En dicho marco, los Estados tienen la obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar estos actos.”

El deber de los estados de proveer recursos judiciales no se limita a una disponibilidad formal sino que tales recursos deben ser idóneos para remediar las violaciones de derechos humanos denunciadas. En el informe se analizan las fallas estructurales que presentan los sistemas de justicia al momento de enfrentar violaciones específicas que experimenta un grupo vulnerable, las mujeres. Si bien La CIDH destaca la existencia de un reconocimiento formal y jurídico del problema de violencia contra la mujer, indica que a pesar de tal reconocimiento “existe una gran brecha entre la incidencia y gravedad del problema y la calidad de la respuesta judicial ofrecida.” Respecto a las conclusiones y recomendaciones que se señalan en el informe en análisis, un conjunto de ellas va especialmente orientada a las instancias de administración de justicia. En efecto, se indica como una de las principales obligaciones de los estados el “crear instancias y recursos judiciales idóneos y efectivos en zonas rurales, marginadas y en desventaja económica, con el objeto de garantizar que todas las mujeres tengan un acceso pleno a una tutela judicial efectiva ante actos de violencia. [Asimismo] Incrementar el número de abogados de oficio disponibles para mujeres víctimas de violencia y discriminación.”

Respecto a las características que debe poseer un recurso para garantizar efectivamente tutela judicial, la Corte IDH ha establecido, “Que sean 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.” En relación a la segunda característica se estableció que un recurso es eficaz cuando “es capaz de producir el resultado.”

En el segundo informe, en el cual se desarrollan estándares sobre el acceso a la justicia como garantía de los DESC, podemos encontrar conceptos muy relevantes que trascienden en su aplicación a los DESC y deben considerarse comprendidos en el desarrollo del derecho de acceso a la justicia en general. En concordancia con lo señalado, el principio de igualdad y no discriminación se encuentra en estrecha relación con el acceso a la justicia. Específicamente la CIDH aborda el tema de la igualdad de oportunidades en el acceso a la justicia y su relación con el derecho a un debido proceso. Indicando “[...] el SIDH ha identificado un principio de igualdad de armas como parte integrante del debido proceso legal, y ha comenzado a delinear estándares con miras a su respeto y garantía. Este principio es sumamente relevante, por cuanto el tipo de relaciones reguladas por los derechos sociales suelen presentar y presuponer condiciones de desigualdad entre las partes de un conflicto –trabajadores y empleadores–, o entre el beneficiario de un servicio social y el Estado prestador del servicio. Esa desigualdad suele traducirse en desventajas en el marco de los procedimientos judiciales.” El informe en cuestión centra su estudio en cuatro temas principales: la existencia de obstáculos económicos al momento de ejercer el derecho de acceso a la justicia, y el deber del Estado de remover tales obstáculos; en segundo lugar se refiere a los elementos que componen el derecho a un debido proceso ante entes administrativos, los elementos que integran el derecho a un debido proceso en caso de procesos que buscan la tutela de derechos sociales; y por último, se distinguen los componentes para la existencia de una tutela judicial efectiva de los derechos sociales, individuales y colectivos.

En definitiva, uno de los principales aspectos a considerar cuando hablamos de acceso a la justicia, es la existencia de obstáculos de tipo económico que impidan en la práctica que los tribunales de justicia se encuentren a un real alcance de todas las personas. Lo anterior dice directa relación con el derecho a una defensa adecuada y la posibilidad de acceder a ella en forma gratuita. En relación a este derecho, a nivel del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tanto la Corte IDH como la CIDH, han afirmado la obligación que asumen los estados.

En América Latina y el Caribe en la década de los 90 se inició un proceso de reformas judiciales, especialmente impulsada por el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo, entre otras agencias de cooperación internacional. En los primeros programas de reforma, la coordinación de los donantes no constituía un problema, porque por lo general solo había un donante en escena. En años recientes, sin embargo, una verdadera avalancha de proyectos financiados por donantes ha alterado considerablemente estas circunstancias, creando el potencial tanto para un mayor cambio como para conflictos contraproducentes.

Dado que la estructura de un sistema de justicia independiente y eficaz, junto con una adecuada regulación de los recursos de protección interna, constituyen un punto de partida indispensable en miras a la efectiva vigencia del derecho de acceso a la justicia, se han generado, muchas veces gestados desde los tribunales supremos o los gobiernos y solventados mediante la cooperación internacional, proyectos tendientes a reformas judiciales.

II. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Al acercarnos a esta problemática no debemos satisfacernos con un análisis netamente normativo, sino reclamar su ponderación fáctica y demandar exigencias –diagrama institucional, humano, funcional, etc.–, que permitan garantizar su vigencia y respeto en los hechos. Esto ha implicado un cambio rotundo en el análisis, donde “de un simple derecho formal la acción se ha transformado en una facultad con un contenido material que permite su ejercicio eficaz”.

La respuesta, entonces, debe ser múltiple y comprehensiva, y exige la participación activa de los diversos sectores involucrados en la tutela de los derechos humanos y el sistema de justicia, comprendido este de manera amplia. Si bien se hace necesario distinguir la administración de justicia del “acceso a la justicia”, ambos conceptos se encuentran íntimamente vinculados y se retroalimentan. En forma amplia, el sistema de justicia incluye todas las instituciones y procedimientos establecidos por la sociedad, sean formales, tradicionales o alternativos, para determinar derechos y resolver conflictos, primero en el orden interno y, subsidiariamente, en el orden internacional.

Así, los sistemas de administración de justicia han sido objeto de procesos de revisión y modernización que tienen su punto de partida en el reconocimiento de sus necesidades y falencias para, seguidamente, proponer acciones y propuestas superadoras encaminadas a favorecer el acceso a la justicia. Se parte de la base de que “lo esencial es fortalecer la independencia interna y externa de los poderes judiciales, modernizar su estructura y funcionamiento, y convertirlos en auténticos instrumentos garantistas de la aplicación de las normas internacionales de derechos humanos”.

Estos procesos se insertan en el contexto de la cultura jurídica general de un país, y esta a su vez dentro de una cultura institucional alimentada por aquella. No está ajena tampoco la cultura de derechos humanos que predomina en el Estado en cuestión. En la mayoría de los países de la región, ese proceso de modernización de la justicia se inició con la reforma de legislación procesal y sustantiva, especialmente en materia penal y civil, algunas de ellas diseñadas e implementadas desde un siglo.

Es común, tanto en América Latina como en otros lugares, que los actores nacionales utilicen esta situación en beneficio propio: enfrentan entre sí a los donantes, eluden la condicionalidad, y producen programas aún más desarticulados que los anteriores. Ciertamente, son los fondos de los donantes los que se arriesgan, pero para el país hay oportunidades perdidas, esfuerzos malgastados, mayor deuda y el peligro de introducir prácticas o sistemas improductivos y onerosos. La solución a este problema requiere esfuerzos de ambas partes. Los donantes deben hallar maneras de coordinar sus propias actividades, y

los países deben insistir en esta coordinación y decidir también acerca de sus propias prioridades. Los beneficiarios nacionales deben aprender asimismo a decir no - en aquellos casos en los cuales las actividades propuestas no tienen sentido, son redundantes o se encuentran más allá de sus posibilidades absorberlas o mantenerlas.

En el ámbito de los sistemas de justicia, para poder diseñar y ejecutar políticas judiciales que garanticen el acceso a la justicia se hacen necesarios espacios institucionales de coordinación y articulación. En varios países ya existen experiencias exitosas, bien sea en poblaciones específicas o atendiendo problemáticas estructurales del sistema de justicia, por el ejemplo los comités interinstitucionales.

Las referencias anteriores al acceso a la justicia en general, requieren de un enfoque de política pública particular para personas en condición de vulnerabilidad. Esos parámetros han sido sistematizados por las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

Gestión y organización del sistema de justicia que facilite el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

- Adopción de las medidas necesarias para evitar retrasos en la tramitación de las causas, garantizando la pronta resolución judicial, así como una ejecución rápida de lo resuelto. Incluso se propicia la atención prioritaria de aquellas personas en condición de vulnerabilidad.
- Establecimiento de mecanismos de coordinación intra institucionales e interinstitucionales, orgánicos y funcionales, destinados a gestionar las interdependencias de las actuaciones de los diferentes órganos y entidades, tanto públicas como privadas, que forman parte o participan en el sistema de justicia.
- Adopción de medidas destinadas a la especialización de los profesionales, operadores y servidores del sistema judicial para la atención de las personas en condición de vulnerabilidad.
- Actuación de equipos multidisciplinarios para mejorar la respuesta del sistema judicial ante la demanda de justicia de una persona en condición de vulnerabilidad.

- Adopción de medidas de acercamiento de los servicios del sistema de justicia a aquellos grupos de población que, debido a las circunstancias propias de su situación de vulnerabilidad, se encuentran en lugares geográficamente lejanos o con especiales dificultades de comunicación.

Participant's access to justice-related experience

Jan Hessbruegge

I. REFLECTION ON ACCESS TO JUSTICE AND INDIGENOUS PEOPLES

The UPEACE basic document correctly identifies that effective access to justice does not only require access in a formal legal sense, but also necessitates the elimination of social, economic and cultural barriers (and, one may add for the indigenous context, linguistic barriers). As noted, this requires a harmonization of the state justice system with indigenous justice – rather than an absorption or replacement of the latter by the former.

With a substantial indigenous population that might constitute the majority of the population according to some sources, the problematic is particularly relevant for Guatemala. Over the last couple of decades, various efforts have been made to improve the indigenous population's effective access to justice. The following presents a few significant conclusions and recommendations on the Guatemalan case, as it stood in 2004:²²³

“Guatemala is ... at a turning point that will determine whether it continues on the path of assimilation and integration [of indigenous people and their institutions] or formalizes the de facto trend toward coexistence. ... the state has so far not come close enough to the Mayan population. With its physical expansion well under way, the state justice system still has not done enough to accommodate Guatemala's linguistic and cultural diversity. In the short run, more interpreters and the use of expert opinions on indigenous culture in court proceedings can help. In the long run, it is indispensable that the cadre of justice sector personnel reflect the country's demographic and cultural composition. This does not have to be achieved through ethnic

²²³ Excerpts are taken from Jan Arno Hessbruegge & Carlos Fredy Ochoa Garcia, *Mayan Law in Post-Conflict Guatemala*, in: Deborah Isser (ed.), *Customary Justice and the Rule of Law in War-Torn Societies* (U.S. Institute of Peace: Washington D.C., 2011), pp. 77-118. An earlier version of the full text is available online at: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/event/wcms_084059.pdf

quotas or similarly blunt affirmative-action measures. Knowledge of a Guatemalan language other than Spanish could be considered as one bonus skill that is taken into account in deciding who gets appointed to the bench of a multilingual country. Special scholarship programs for bilingual law students would be another option. Also, court procedures should be reformed and implemented so that judicial proceedings become less formal and more oral. ...

While the expansion of the state justice system is necessary, it is not sufficient. Rather than seek to replace Mayan authorities, the state justice system must find modes to coexist with them in recognition of legal pluralism. In an attempt to reconcile indigenous demands with a continued judicial monopoly of the state, ill-advised efforts were made to integrate a truncated Mayan law deprived of its essential features (process and authority) into the proceedings of state courts—efforts that were bound to be unsatisfactory for all sides. The state still erroneously assumes that it can single-handedly give indigenous Guatemalans access to justice that is fair, effective, culturally adequate, and affordable for everyone.

A role for Mayan law applied by Mayan authorities is crucial in establishing sustainable institutions, principles, and processes for maintaining the rule of law. For one, the state's attempt to replace Mayan law with state institutions is financially unsustainable. It costs a lot of money to provide meaningful access to a rural population that is geographically dispersed, speaks little Spanish, does not have the means to take part in formal court proceedings, and has a hard time understanding the structure, modes of operation, and underlying cultural values of the state institutions. The state does not have the necessary resources, and its historical failure to raise the level of tax revenue suggests that this will not change anytime soon. ... there is a persistent risk that the justice sector budget will decrease and concentrate on what it may consider as core institutions: courts, prosecutors, police, and prisons. ...

The state also overestimates its legitimacy in the eyes of Mayan Guatemalans, and the barrier of trust that [outsiders to the community] will have to overcome. The state's continued adversarial stance toward the administration of justice by Mayan authorities will only

harden indigenous populations into bastions of resistance, whereas treating them as partners in a pluralist national justice system would help serve the legitimacy of the state.

State policies should be guided by the understanding that social control is the primary guarantor of law and order. Where community institutions are dysfunctional, the state will have a hard time maintaining law and order; hence the fact that most lynchings [of suspected criminals] occur in the areas where Mayan authorities have been the most severely weakened. Instead of seeking to replace the Mayan authorities, the state should strengthen them and thereby help reconstruct the social fabric of the war-torn communities. To this end, legal recognition of Mayan authorities and their oral conflict resolution mechanisms is necessary, and the [Guatemalan] Supreme Court should be applauded for leading the way in this regard. But this is not enough. The state has to accept Mayan culture, the basis of Mayan law, as an equal part of the national culture. This entails, for instance, an unambiguous political and financial commitment to implement existing engagements on bilingual and pluricultural education. It is also essential to continue investigating the atrocities perpetrated during the armed conflict and to educate local communities about the identity of the perpetrators in order to delegitimize those who seek to usurp local power.

Finally, Mayan law applied by Mayan authorities ought to be recognized, not only because it is functional, inexpensive, and politically expedient but because it is a central element of the identity and collective dignity of the Mayan people. The Guatemalan case demonstrates the dual aspect of human rights in pluricultural societies: on one hand, individual human rights as a constraint to the recognition of nonstate systems; and on the other, the collective right of indigenous peoples to a certain degree of normative and institutional autonomy stemming from their right to self-determination, and specifically in ILO Convention 169 and the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. These dual aspects imply a trade-off, requiring the state to recognize a legal order that does not yet fully comply with international human rights law in the areas of gender equality and, to some extent, criminal sanctions. And yet, this trade-off is more symbolic than real.

Mayan law, which has withstood centuries of attempts to assimilate or annihilate it, will continue to exist whether the state recognizes it or not. In the case of non-recognition, however, Mayan authorities and communities would hide their governance and conflict-resolution activities from the scrutiny of outsiders—an art they have mastered over the past five centuries. Conversely, a recognized coexistence could provide the state and its institutions with openings to engage indigenous leaders and the different interest groups existing in each community, in a dialogue about those issues in Mayan law that are problematic regarding human rights. Since Mayan law is not set in stone but is an adaptable reflection of the dominant cultural values among its users, this approach of constructive engagement is more promising than a confrontational approach—a fact that many pragmatic justice officials on the ground have long recognized. ...

The state's reluctance to accept a model of coexistence between state and Mayan justice authorities is, at its heart, political. ... few are seriously concerned that the historically fragmented and geographically dispersed Mayan groups would use the recognition of their law as a first step toward achieving greater territorial self-determination. What some conservative circles may fear is that Mayans will use the recognition of Mayan law to press for a comprehensive land reform. Mayan communities might argue that they still hold precolonial land titles ... titles that, although not recognized under state law, derive from their own customary law. While these arguments might indeed emerge, the grave socioeconomic inequalities persisting in rural areas will bring the land question to the fore one way or the other.

Personal attitudes remain another key obstacle to acceptance of the coexistence model. A large part of the nonindigenous population, including many of the elites, remains ignorant of, or even hostile toward, the existence, sophistication, and self-imposed limitations of Mayan law. At the same time, the Mayan population is still too fragmented to effect change at the legislative, let alone the constitutional, level. Having learned from the failure of the 1999 constitutional referendum [that would have given greater recognition to Mayan law], Guatemala's indigenous advocacy groups have set out to tackle these obstacles through a grassroots approach. Slowly but surely, their

efforts to educate Mayan communities about their rights according to the Constitution and ILO Convention 169, while engaging and winning over the rank and file of the Guatemalan justice system, are taking root. ...

Guatemala has yet to develop a concrete formula for how to partition the realm of conflict resolution between the state justice system and Mayan authorities. The formula contained in the draft constitutional amendments, which would have given indigenous authorities a degree of legal autonomy had they not been rejected in the 1999 referendum, should be revisited as a basis for national dialogue involving all relevant stakeholders. ...

[That formula would give] indigenous authorities the jurisdiction to resolve *all* conflicts arising *within their communities*. No specific areas would be carved out. Instead, any type of dispute within the community, ranging from property disputes between neighbors to a communal case of crime, would principally qualify to be resolved through Mayan law applied by Mayan authorities. Conversely, matters that a community does not consider its own (e.g., criminal acts of rural gang members) are left to the state. The proposed amendment contained only three limitations to the jurisdiction of indigenous authorities:

1. The parties to the conflict must voluntarily submit to the jurisdiction of indigenous authorities.
2. Third parties must not be affected by the decisions of indigenous authorities.
3. Fundamental rights in domestic and international law must be strictly observed.

In accordance with the criteria, agreements that are made through Mayan Law in non-criminal matters can be regarded as arbitrated settlements that preclude further action in a state court unless the agreement, or the process applied in reaching it, violate human rights standards. These three criteria guarantee a satisfactory distribution of competencies between state and community in criminal matters. In the criminal context, the first criterion of voluntary submission has three sub-dimensions: The perpetrator, the victim, and the community all have to submit voluntarily to indigenous justice. If the

perpetrator rejects being tried within the community, he or she will be dealt with in the state justice system, usually to face even harsher sanctions. Furthermore, the perpetrator must accept that the refusal to stand in front of the community and plead for forgiveness will likely result in the perpetrator's social exclusion.

If the victim does not want a resolution in Mayan law—for example, if the perpetrator is a seemingly unassailable local notable—the victim is free to approach the state. There remains, of course, the risk that the victim may be pressured to consent to the application of Mayan law. Particularly women may face such pressures, since indigenous communities have typically patriarchal structures. For this reason, it might be prudent to exclude all crimes involving sexual violence or severe domestic abuse from the jurisdiction of Mayan authorities. The third prong of the triple consent requirement, community consent, keeps the distribution of jurisdictions between the state and traditional authorities flexible and adaptable to local preferences. In response to social and economic development, and as the state justice system (hopefully) improves its effectiveness and legitimacy, local communities may want to award a greater role to state authorities.

According to the second proposed criterion, third parties must not be affected by the application of Mayan law. This precludes cases where the consequences of the crime are a threat to Guatemalan society as a whole, such as drug offenses or politically motivated crimes. [However, the community should be able to try crimes within the community], if human rights standards are upheld and the victim's family, the perpetrator, and the community agree that the interests of justice and prevention are best served through this type of resolution. Punishment or vengeance as the sole justification for harsh prison sentences should not be forced on a culture that decides to set other priorities in penal matters.

The greatest challenges result from the third criterion: adherence to human rights standards, which should entail the competence of state courts to review processes and agreements involving Mayan authorities for their compliance with applicable international human rights standards. While Mayan law is not inherently irreconcilable with international human rights standards, it does not fully comply with

them, either. One area with shortcomings is the issue of sanctions such as physical punishment. Mayan law also clashes with human rights where the group orientation of the former cannot be reconciled with the individual orientation of the latter. This is the case where moral failings such as adultery or disrespect for elders are criminalized to protect the social cohesion of the community, or where collective sanctions are imposed against an offender's family.

Mayan human rights organizations are often hesitant to correct these deficiencies by introducing human rights values into Mayan law, because the legitimacy of the customary law they defend derives from the successful claim of an age-old, unchanged tradition. For this reason, their discourse in matters involving human rights tends to be rather essentialist. This is effective on issues for which there is general agreement among Mayan organizations—for instance, that lynchings must be rejected as “un-Mayan.” But the essentialist argument tends to reject international standards of gender equality, claiming that a “traditional” distribution of roles between men and women is an essential feature of the Mayan social organization. More progressive activists often denounce gender inequality as foreign to traditional Mayan culture, arguing that it has only been introduced by the conservative Catholicism of the Spanish conquistadors. In practice, the dominant, “traditionalist” groups within Mayan communities tend to prevail ... progressive Mayan activists have to make the effort of introducing a human rights and equality discourse into their own law. This is not an impossible feat given the extraordinary degree of adaptability that Mayan law has shown in its long history. Activists must bear in mind that their efforts to advocate *for* Mayan law on a human rights platform lose credibility if they do not exact adherence to the same universal standards *from* Mayan law.”

Acceso a la justicia: un debate incompleto

Juan Carlos Sainz Borgo

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los temas más complejos del mapa de la administración de justicia de nuestros días, lo representa el acceso a la justicia. Para unos, un elemento clave de la administración de justicia del Estado; para otros, un tema clave de los derechos humanos, bien sean estos considerados una garantía constitucional o más bien una garantía internacional proveniente del derecho de los tratados.

En ese mapa, otras coordenadas nos ubican en un tema más cercano al diseño de las políticas del Estado. Pero, ¿acceso a qué? Es el acceso a la justicia un tema relativo a los poderes judiciales de los Estado, aunque otros sin embargo, ven esa mismo tema como un elemento clave del Estado, entendido como la administración y, por lo tanto, el acceso a la justicia representa un aspecto clave de las políticas públicas del Estado.

Además, este debate puede verse enriquecido con las posiciones que desde las diversas trincheras intelectuales representa. Para los jueces, el acceso a la justicia y sus definiciones, pertenecen de manera inherente e irrefutable a la independencia del Poder Judicial. Para los operadores jurídicos, el tema es mucho más político, es decir, mas reservado a la *polis*, ciudadanos, colectivos, grupos que garanticen la transparencia democrática de uno de los indicadores básicos de este sistema. En el debate intervienen por igual, defensores de derechos humanos y académicos, que desde sus particulares visiones, entienden el acceso como un elemento articulador de otros derechos y los académicos una plataforma.

El debate, puede llegar en ocasiones a encendidos intercambios. Por ello, el propósito de las siguientes reflexiones es mostrar algunos de estos argumentos, de forma exegética para intentar llegar con ese mapa a un puerto que nos refleje a todos y a todas por igual.

II. DEFINICIONES

Como hemos tratado de mostrar al inicio, la sola definición del término acceso a la justicia, despierta las pasiones propias de los temas importantes. Para algunas autoras, el concepto proviene del “*rule of law*” anglosajón, “que otorga primacía a la ley, la jurisprudencia, que constituyen la normatividad fundamental del Reino Unido, en razón que la Constitución de dicho Estado no está contenida en un documento único, o en un cuerpo legal específico, promulgado por el Poder Legislativo, como ley suprema del país, como en el conjunto de reglas, de origen legislativo o jurisprudencial que garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos y limitan el poder de las autoridades”²²⁴. Siguiendo a la autora, estos elementos pasarían luego a la Revolución Francesa y de allí a las constituciones latinoamericanas y del mundo entero.

Estas instituciones constitucionales se integraron luego en los desarrollos convencionales de protección de derechos humanos en la comunidad internacional. La Convención Americana de los Derechos Humanos, define en su artículo 8.1, los elementos que han sido considerados como básicos para una definición del tema:

“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad 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”.

Estos lineamientos de la Convención Americana, han sido considerados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “...como garantías mínimas del debido proceso, y deben observarse indefectiblemente a efectos de que toda persona, sin discriminación alguna, pueda defender adecuadamente sus derechos ante la instancia procesal que corresponda, no sólo penal, también civil, laboral, administrativa, fiscal o de cualquier otro carácter.”

224 Morineau, Marta. (1998) *Una introducción al common law*. Universidad Autónoma de México UNAM. Pagina 25.

Recientes criterios expresados por los magistrados de la Corte Interamericana, han avanzando en sus posiciones al señalar como “el derecho a la protección judicial que *ampare derechos fundamentales* de naturaleza nacional o convencional constituye un elemento integrador de los derechos para la tutela de los mismos en el ámbito nacional, teniendo un efecto importante en el modelo de control de constitucionalidad y convencional que adopten los Estados nacionales y en su eficacia. Por esta razón se le debe dar al derecho a la protección judicial un tratamiento autónomo que permita entender sus alcances.”²²⁵

Esta opinión del magistrado mexicano Ferrer Mac-Gregor Poisot, nos permite introducir los elementos referidos a la idea del acceso a la justicia como un elemento autónomo. Esta característica nos permite introducir la idea del servicio público en la discusión. Si el acceso a la justicia es parte de un modelo constitucional, por ende político, las herramientas que la conforman no están ajenas al control que sobre ellas tienen la colectividad, como cualquier otro servicio público.

José Juan Toharia ha señalado en diversos estudios el cambio del paradigma del papel del juez en la sociedad; este hecho motivado por diversos factores, desde el número de ciudadanos, leyes, abogados, sino también de la forma como se percibe la solución de controversias por parte del Estado. En esta nueva realidad, el centro de atención deja de ser el profesional de la justicia, básicamente el juez, para dejar ese lugar al ciudadano-usuario.²²⁶

Estas dos aproximaciones se pueden presentar como encontradas e incluso contrapuestas. El acceso a la justicia, considerado como un derecho, articulado dentro de un sistema judicial que dirige un juez, debe bastarse a sí mismo para responder al ciudadano que ocurre ante el Poder Judicial para una solución justa y a tiempo.

Por el contrario, para muchos jueces y operadores judiciales el acceso a la justicia se presenta como una plataforma que permite a los ciudadanos activar un servicio de solución de controversias, basado en

225 Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la sentencia de la Corte Interamericana De Derechos Humanos en el *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, de 30 de Enero de 2014. Disponible en <http://www.corteidh.or.cr/>. Consultado en Marzo 2015.

226 Toharia, Juan José. (2000) *La Imagen de la Justicia en la Sociedad Española. Evaluación para el Consejo General del Poder Judicial*. Madrid.

ciertos principios legales. Estos principios están articulados de tal forma que incluso pueden llegar a presentarse en forma de garantías internacionales de derecho humanos, que podrían servir para abrir nuevas rutas judiciales internacionales.

Sin embargo, algo que en general los operadores jurídicos no suelen tomar en consideración, es que la actuación del Estado, regida por una política pública, requiere una asignación de recursos, una gerencia dentro de lo público y sujeta a los mismos controles que cualquier otro servicio otorgado por el Estado. En ese sentido, podemos encontrar importantes reticencias basadas en conceptos paradigmáticos para el Poder Judicial, como la “independencia” de los otros poderes. Para algunos jueces, la idea de la independencia judicial, genera contradicciones con estas formas de administración estatal, con diversidad de intereses al interior y exterior del propio Estado.²²⁷

III. A MANERA DE EXPLICACIÓN

El concepto de acceso a la justicia es, desde el inicio, una definición compleja y sofisticada, que plantea innumerables desafíos. El acceso a la justicia, ¿es el acceso a qué? Es la idea del acceso a un sistema jurídico con claras reglas institucionales o, por el contrario, es el acceso a la solución pronta y justa.

La primera de las plataformas, la idea de un acceso a la justicia como acceso a un sistema jurídico, requiere de un conjunto de elementos que se relacionan de forma más cercana al concepto de acceso como justicia administrativa que a cualquier otro. Esta aproximación requiere de un paradigma legal de justicia, pero que se manifieste a través de una actividad administrativa que apruebe presupuestos a los órganos jurídicos para que puedan tener tribunales con el personal capacitado y dotado de los recursos necesarios para atender a los usuarios de ese sistema judicial. De esta forma, el acceso a la justicia es un tema de la administración del Estado, más que una definición propia del derecho.

227 Nuñez Nuñez, Carlos. (2013) **Retos de la Independencia Judicial ante el fenómeno de la criminalidad organizada**. Revista Libertades. Numero 4. Disponible en http://www.revistalibertades.com/n04_cont07.html Consultado en Marzo 2015.

Por el otro lado, la idea del acceso a la solución justa supera ampliamente el problema de la gestión administrativa de los recursos e incluso de una visión lineal de la formulación legal del problema. ¿Es la justicia ordinaria la solución para todos los casos y todas las víctimas? La justicia contemporánea contiene dentro de sus variables instancias como la justicia de paz, que es una forma de acercar la administración a los ciudadanos e incluso a los propios vecinos. Asimismo, está el hecho del incremento de los arbitrajes, especialmente en las áreas de negocios, por su rapidez, eficiencia y confiabilidad.

Sin embargo, en ambos casos, estas formas de administrar justicia pueden entenderse como un debilitamiento del aparato de justicia del Estado, ya que por una parte se colectiviza el proceso, al entregarle una parte importante del mismo a los ciudadanos, y por el otro lado se privatiza, al entregar a operadores privados la solución de controversias legales sin formar parte del aparato judicial. En ambos casos, el papel del aparato tradicional de justicia se limitará a “aprobar” u “homologar” la decisión de estas instancias para otorgarle a las mismas una plataforma de legalidad indiscutible.

El acceso a la justicia, visto como un atributo exclusivo del Estado, que se ha visto amenazado por estos operadores fuera del sistema, se ve flanqueado por hechos aún más complejos como son la internacionalización de este acceso a la justicia, entendido en sus dos vertientes: como un acceso institucional y también como una solución integral justa y rápida.

Las soluciones judiciales que se obtienen en la instancia nacional o doméstica de los diferentes estados miembros de la comunidad internacional, cada vez más permiten un mecanismo de “monitoreo” por parte de comités, comisiones e incluso cortes regionales o internacionales.

De esta forma, el acceso a la justicia no está limitado a una decisión jurisdiccional que termina de manera irremisible al nivel nacional. En la actualidad, si un tribunal local viola algún consenso internacional, se abren las vías internacionales. Estas estructuras internacionales que se activan provienen de distintos tipos de normas. Por una parte, compromisos políticos/jurídicos del Estado, a través de las adopción de compromisos internacionales en diversas áreas o por la

pertenencia a organismos internacionales, que implican un conjunto de obligaciones internacionales. Estos accesos a la justicia internacional son más comunes en áreas como derechos humanos, inversión extranjera, propiedad intelectual, por nombrar solo algunos.

En la actualidad, en el continente americano se desarrolla un conjunto de iniciativas para fortalecer las redes de colaboración que a nivel regional promueven el tema del acceso a la justicia. Por ejemplo, la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos tiene una línea de trabajo sobre acceso a la justicia, que define su mandato como un “apoyo técnico para el diseño de (las políticas) y de la promoción de acciones específicas de inclusión de grupos en situación de vulnerabilidad (...) para garantizar la equidad y la universalidad en el acceso al servicio público de la justicia”.²²⁸

En ese sentido, es interesante señalar que la posición de la Conferencia de Ministros se ubica dentro de una visión más cercana al acceso a la justicia como servicio público del Estado. Esta definición es muy cercana, por demás, a la propia función de los ministros de justicia en la mayoría de los gobiernos de la región.

Estas diferentes interpretaciones, que son en la práctica diversas expresiones del acceso a la justicia, requieren de una visión amplia e inclusiva que pueda darnos las herramientas para una mejor gestión de tan importantes temas.

IV. UN “DERECHO BISAGRA”.

El acceso a la justicia es un concepto complejo que se manifiesta en diversas expresiones, pero que al menos se articula en forma de bisagra en sus dos principales vertientes: como un atributo administrativo del Estado soberano y como entidad jurídica.

Por una parte el Estado requiere de un Poder Judicial con recursos financieros y humanos que permitan a los operadores jurídicos, los usuarios del sistema y las víctimas, ocurrir a un espacio institucional que les otorgue una solución a sus problemas. Por otro lado, ese espacio institucional debe permitir el funcionamiento de una estructura jurídica, piramidal, razonada, en consonancia con un modelo consti-

²²⁸ Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos. Línea de trabajo sobre acceso a la justicia. <http://www.comjib.org/linea-acceso-justicia>. Consultado Marzo 2015.

tucional y en concordancia con los ordenamientos legales nacionales e internacionales. Este espacio además, debe tener recursos suficientemente amplios para que soluciones alternativas de controversias, como la justicia de paz o los arbitrajes puedan operar y aportar soluciones a los problemas que plantean los usuarios y las diversas víctimas que pueden acudir al sistema.

El acceso a la justicia es una institución compleja y como tal debe ser su abordaje. Pensar en el acceso a la justicia como un servicio público, sujeta a los mismos indicadores que otros servicios públicos, como podría ser la educación, la seguridad o la salud, sería una visión limitada. Sin embargo, la idea de un Poder Judicial independiente, que no se comunica con los demás entes de Estado (bajo la falsa idea de una independencia para decidir sobre los temas de injerencia del Estado, en el entendido de los “pesos y contrapesos” de la democracia) es igualmente una idea limitada.

El acceso a la justicia es un servicio público fundamental, sujeto no solo a los controles administrativos y financieros, sino a un conjunto de normas de entidad más alta como son los principios legales del Estado, de carácter nacional e incluso internacional, que permiten articular su funcionamiento con los requerimientos de los usuarios de la justicia en el Estado, pero también en el contexto de una estructura legal internacional, con principios jerárquicos internacionales en materia política y de derechos humanos.

Por ello es importante considerar el tema del servicio a la justicia de una forma compleja. El acceso a la justicia es una categoría normativa que procede de la garantía constitucional o incluso de la protección como un derecho humano consagrado en tratados. Esta categoría normativa no puede expresarse de forma administrativa como un servicio público. La categoría conceptual de política pública, tomada dentro de su acepción más sencilla²²⁹, como una forma de analizar el problema del acceso a la justicia, permite en un mismo enfoque articular la normatividad legal que permite a ciudadanos y operadores jurídicos buscar una solución, en unión de un Estado y sociedad que provee de los recursos para que este encuentro sea exitoso. Este encuentro pro-

²²⁹ Hernandez, Gustavo. (1999). **El análisis de las Políticas Públicas: una disciplina incipiente en Colombia**. Revista de Estudios Sociales No. 4. Facultad de Ciencias Sociales. Universidad de los Andes. Colombia. Disponible en línea. Consultado Marzo 2015.

movido por el Estado y que crea ese espacio jurídico/administrativo, debe ser evaluado en su eficiencia como otra política pública, pero dentro de la función política de administrar justicia en nombre de uno de los fines del Estado.

El éxito de esta ecuación compleja legal/administrativa/política dependerá mucho del nivel de desarrollo que las sociedades contemporáneas en el continente podrán mostrar como un nivel de desempeño de sus modelos democráticos.

Conclusiones y Recomendaciones

La presente publicación resume la participación de operadores jurídicos de toda América Latina, incluyendo jueces, fiscales, académicos, funcionarios internacionales que presentaron su visión particular del acceso a la justicia en la región. La participación de los invitados no se limitó a la presentación de su escrito, sino que se utilizó como un insumo clave para el desarrollo del debate en las dos capitales San José y Bogotá, donde se celebraron los eventos. Estos debates permitieron la formulación de un conjunto de conclusiones y recomendaciones de políticas, cuyo examen y análisis por parte de los decisores públicos y de los gobiernos será de gran importancia para la evolución del tema.

A continuación un resumen de estas 17 recomendaciones:

1) **La difusión de un concepto amplio de acceso a la justicia** debe ser puesto al alcance tanto de los operadores del derecho como de la sociedad civil. Esto permitiría dar a conocer los derechos que le asisten a toda persona a partir de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y su consagración en la Constituciones Políticas Nacionales. Así también los medios de defensa y garantías con las que cuenta para hacer valer y defender sus derechos. Estos son procesos complejos que demandan atención del conjunto de los actores políticos y sociales. El acceso a la justicia debe constituirse en una política de estado.

2) **El conocimiento de los derechos de la ciudadanía deben ser ampliamente difundidos**, tanto por medios formales como informales, sacando provecho de la amplia cobertura de medios de comunicación internacionales y locales. También de los nuevos medios de comunicación e información electrónicos.

3) **Gratuidad de la justicia y acceso a representación legal *pro bono***: Cuando se habla de gratuidad nos estamos refiriendo a la cantidad de servicios que pueden establecerse institucionalmente dentro de la propia justicia, pero también fuera de ella, para que las personas tengan representación de calidad y obtengan una adecuada actuación ante las oficinas judiciales.

4) **Revisión de las normativas procesales para adaptarlas a las necesidades de acceso a la justicia y de respeto al debido proceso.** Resulta necesario revisar los procedimientos, con el objetivo de adaptar algunos aspectos de dichos procedimientos para hacerlos más proclives a la atención de las necesidades de las poblaciones con dificultades de acceso, especialmente las poblaciones que presentan una mayor vulnerabilidad y que enfrentan diversos tipos de barreras para acceder a un proceso efectivo de justicia y de reconocimiento de derechos.

5) **Introducción y reconocimiento de mecanismos alternativos de solución de conflictos.** Es importante que se incorporen los procedimientos e instancias de conciliación y mediación, que permitan a las partes llegar a acuerdos adecuados en los procesos de conciliación de sus conflictos, previo a cualquier judicialización del caso. Esto permitirá a las partes que se empoderen, que asuman su conflicto y busquen soluciones al mismo, sin tener que acceder a una solución formalizada del juez, la cual es más prolongada y costosa.

6) **Introducción y reconocimiento de mecanismos de evaluación y monitoreo de los servicios de justicia desde la sociedad civil.** Se requiere introducir veedurías públicas, sistemas de control y vigilancia comunitarios, intervención y participación comunitaria en la justicia, los cuales tengan medios y recursos para denunciar las dificultades y dar seguimiento a las soluciones propuestas por los diversos sistemas de justicia a los problemas e inconvenientes detectados en materia de acceso a la justicia. Se trata, de instancias de la sociedad civil organizada, que observan el acontecer judicial, realizan un control ciudadano de la ejecución de los presupuestos judiciales, analizan el acceso a la justicia y promueven cambios administrativos y legales para garantizar mejores condiciones para las personas que aspiran a un sistema de justicia más abierto, más accesible y más justo.

7) **La pobreza y la inequidad en la distribución del ingreso, se convierte en la práctica en uno de las grandes barreras al acceso a la justicia,** aunque las constituciones de la región garantizan la gratuidad de la justicia, el sistema privilegia a las personas con mayores recursos frente a los sectores marginados de la sociedad. Debe

abordarse el tema del acceso a la justicia, tomando como base la desigualdad y la pobreza existente en nuestros países latinoamericanos y desarrollar programas que aumenten la confianza de la población en la administración de justicia y en sus diversos operadores.

8) **Fortalecer el trabajo de vinculación en que realizan los Jueces de la región**, a través de agrupaciones y asociaciones profesionales para promover soluciones globales e integrales a la situación.

9) **Superar el aislamiento geográfico para el acceso a la justicia**. Los juzgados móviles son básicamente un mecanismo de acceso a la justicia en áreas urbanas, pero prioritariamente deberían atender las áreas rurales. Para ello es necesario fortalecer los mecanismos alternativos de resolución de conflictos como paso previo y en la búsqueda de lograr un mejor acceso a la justicia

10) **Desarrollar proyectos de colaboración entre organizaciones de la sociedad civil, de la academia y del propio Poder Judicial, para analizar el impacto que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos**, a través de las resoluciones y sentencias en especial de la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esto se constituye en un insumo significativo en los procesos que se requieren decisiones de la justicia.

11) **Establecer procesos de formación y de seguimiento al trabajo de empleados de los sistemas de justicia que reciben y canalizan denuncias o demandas**, para ofrecer un servicio de calidad y atender con diligencia a los usuarios. En especial a las víctimas y las personas en condiciones específicas de vulnerabilidad.

12) **Mejorar los salarios, previa acreditación de aptitudes, de los y las operadores judiciales en el sector auxiliar de la justicia**, a fin de atraer buenos prospectos e incentivar a los que ya se desempeñan en él, dentro de una política de promoción integral de la protección a todos los y las que laboran en esa área. De esta manera se estimula el reclutamiento de recursos humanos de alta calidad y se disminuye los riesgos de corrupción dentro del sistema.

13) **Diseñar un protocolo de atención a las víctimas que estandarice respuestas y soluciones**, basado en los principios aprobados por la Asamblea General de la ONU Sesión 64 del 16 de diciembre de

2005, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves al Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, de la Resolución A/RES/60/147. Guías de Santiago sobre Protección de Víctimas y Testigos, aprobada en la XVI Asamblea Ordinaria de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP) 9 y 10 de junio de 2008 y de la Carta iberoamericana de derechos de las víctimas, Cumbre Judicial Iberoamericana, aprobada en Argentina en el año 2012.

14) Crear unidades de asistencia judicial y seguimiento de casos en diversas áreas de la justicia, pero en particular en materia civil, a propósito de temas de profunda trascendencia social y humana, como por ejemplo el divorcio, las relaciones maritales de hecho, pensiones alimenticias de menores, procedimiento de interdicción judicial, adopción, sucesiones, etc. El acceso a la justicia debe producirse con la asistencia técnica necesaria, dada la manifiesta complejidad de las cuestiones procesales inherentes a la materia.

15) Revisar, transparentar y sincerar la política de cobro de tasas e impuestos. La gratuidad de la justicia como mandato constitucional en la región, se enfrenta a la falta de recursos para la función. De esta forma se han desarrollado en la práctica un sistema de tasas y contribuciones, que en la práctica se convierten en una obstrucción injustificada al servicio público de la justicia, particularmente en lo relativo a las elevadas sumas que se exige para el retiro de las sentencias y otros trámites.

16) Considerar a las universidades como actores fundamentales en las mesas de diálogo y en la implementación de la Política Integrales Educativas y de Sensibilización, de manera transversal en todas las carreras, siendo la Academia un foco importante difusor del conocimiento y un espacio de debate e investigación para la sociedad civil, así como en los servicios de orientación y asesoría jurídica gratuita y programas de extensión universitaria lo cual ya se viene dando en universidades privadas y algunas públicas, para lo cual el Estado debe promover más su participación a través de una partida presupuestal.

17) Profundización de un enfoque diferencial con perspectiva de género. Una de las principales barreras es la ausencia de enfoque de género así como la presencia de prejuicios en base a criterios de discriminación. Se requiere complementar las políticas con un marco normativo que vincule a todas las instancias públicas a fomentar una cultura de tolerancia y no discriminación en razón de sexo, religión condición socio-económica, etnia y cualquier otra.

Estas recomendaciones son un punto de partida, mas que el punto de llegada final de este debate. Esperamos que ellas puedan servir como coordenadas en un camino fundamental para la efectividad del acceso a la justicia y como objetivo a la profundización del ejercicio democrático en nuestra región.

Agradecimiento

La publicación de este libro “El acceso a la justicia en América Latina: Retos y desafíos” es posible por la dedicación y colaboración de casi medio centenar de profesionales comprometidos con el estado de derecho y la búsqueda de mecanismos para facilitar el acceso a la justicia, tema esencial para el desarrollo de la democracia en el mundo y en particular en la región latinoamericana.

Agradecemos de manera muy especial a cada una y uno de los colegas que contribuyeron con sus ideas, sugerencias, recomendaciones y que participaron en el seminario de El Rodeo, Costa Rica en fecha 25 de septiembre de 2014 y en Bogotá, Colombia en fecha 30 de octubre de 2014, cuyos aportes escritos se encuentran en este libro.

La asociación entre la Universidad para la Paz (UPAZ) y la Cooperación Alemana (GIZ) en el marco del proyecto “Derecho Internacional Regional y Acceso a la Justicia en América Latina” (Programa DIRAJus) permitió desarrollar un análisis subregional en el contexto de una perspectiva latinoamericana e iberoamericana del acceso a la justicia. Nuestro reconocimiento y agradecimiento a estas dos instituciones por la creación y desarrollo de este espacio de reflexión sobre este sensitivo tema.

Un agradecimiento especial para quienes han contribuido directamente en la producción de este libro, Karen Acosta y María Eugenia Mora. Un reconocimiento especial a Rodrigo Soto por su trabajo de revisión y corrección de los trabajos finales. Nuestro agradecimiento a Perspectiva Digital S.A. por la impresión de este libro.

Los editores, Helen Ahrens, Francisco Rojas Aravena y Juan Carlos Sainz –Borgo, nos congratulamos por el resultado final de los análisis, debates y trabajos realizados que se expresan en este libro. Nuestro agradecimiento a la Cooperación Alemana (GIZ) y a la Universidad para la Paz (UPAZ).

Índice de Autores

Aguiluz, Marcia

Abogada costarricense, graduada de la Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica en el 2001. Realizó una Maestría en Derecho Internacional y Resolución de Conflictos en la Universidad Para la Paz de las Naciones Unidas en Costa Rica en el 2004, y en el 2006 se egresó la Maestría Académica en Administración Pública de la Universidad de Costa Rica. Se desempeñó como Asesora legal de la Secretaría General de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO). Se incorporó al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) en el año 2006, inicialmente como abogada responsable de los asuntos para Honduras y Nicaragua realizando el litigio de diversos casos sobre violaciones de derechos humanos. Es además especialista en resolución alternativa de conflictos y ha impartido cursos sobre este tema en la Universidad Nacional de Costa Rica, en la Universidad La Salle de Costa Rica, en el Colegio de Abogados de Costa Rica, en el Programa FLACSO para República Dominicana y en la Universidad Latina de Costa Rica. Actualmente es la Directora del programa para Centroamérica y México de CEJIL.

Ahrens, Helen

Dr. iur. Jurista alemana con doctorado de la universidad de Kiel, Alemania / Instituto Max Planck para el Derecho Extranjero y Derecho Internacional Privado de Hamburgo. Trabaja para la Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) desde 1992. Sus principales actividades comprenden la evaluación y ejecución de proyectos en el contexto de reformas legales y judiciales en América Latina, Sur África y Asia. En estas regiones organizó y participó en varias conferencias sobre los desafíos de la globalización normativa (derecho supranacional y transnacional) y su impacto en los sistemas nacionales. Publicó varios artículos y contribuyó con documentos conceptuales a talleres de expertos. Desde finales de 2013, es directora de un proyecto supranacional financiado por el Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo (BMZ) para fortalecer el acceso a la justicia en América Latina (DIRAJus).

Alarcón, Édynson

Magistrado de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, República Dominicana, máster en propiedad intelectual de la Universidad Carlos III de Madrid (2007) y especialista titulado en Derecho Judicial (2002-2004). Profesor de Procedimiento Civil de la Universidad Iberoamericana (UNIBE) y de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra (PUCMM), docente, asimismo, en esta última, de Responsabilidad Civil y Derecho de Autor. Coordinador general del área de Derecho Privado de la Escuela Nacional de la Judicatura de la República Dominicana y profesor de Legislación Procesal en esa academia especializada en la formación de jueces. Miembro de la comisión redactora del Proyecto de la Ley de Derecho Internacional Privado de la República Dominicana (2014). Autor de varios estudios y publicaciones.

Altman Borbón, Josette

Doctora en Humanidades por la Universidad de Leiden (Holanda), Magíster Scientiae en Ciencias Políticas y Licenciada en Historia por la Universidad de Costa Rica (UCR). Profesora en las Facultades de Educación y Ciencias Sociales de la Universidad de Costa Rica, donde es miembro de la Comisión del Posgrado en Evaluación Educativa de esa universidad. De 2008 a 2012 fungió como coordinadora regional de Cooperación Internacional y directora del Observatorio de Integración Regional Latinoamericana (OIRLA) en la Secretaría General de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO). Es autora o editora de más de 70 publicaciones incluyendo libros, capítulos en libros y artículos académicos.

Barrantes Marín, Víctor

Bachiller y egresado en Derecho de la Universidad de Costa Rica, master en Estudios Políticos Aplicados de la fundación FIIAPP, Madrid, España. Cuenta con un diplomado en Seguridad Ciudadana y Desarrollo Humano. Ha liderado investigaciones de diagnóstico sobre la naturaleza, dimensión e impacto del crimen organizado: tráfico de personas, tráfico de armas y narcotráfico en la frontera Costa Rica-Panamá. Además fue consultor en el diseño de la propuesta de política pública para el abordaje preventivo de la violencia juvenil en

Costa Rica, y para la redacción del documento: Seguridad ciudadana y Desarrollo Humano en Costa Rica. También participó en el proyecto “Por un País Sin Miedo”, del Ministerio de Justicia y del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. Actualmente es el Viceministro de Paz de Costa Rica.

Barrios, Yassmin

Abogada guatemalteca, notaria, licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de San Carlos de Guatemala. Magíster en Derecho Penal. Magister en Derecho Constitucional. Doctora en Derecho. Juez de Sentencia Penal desde 1996; actualmente Presidenta del Tribunal Primero A de Mayor Riesgo. Además de múltiples conferencias y cursos en Guatemala y el extranjero, ha sido reconocida y premiada en diciembre de 2013 por Consejo General de la Abogacía Española con el “Premio a los Derechos Humanos”. En marzo de 2014 el gobierno de Estados Unidos la reconoció y premió con “Mujeres con Valentía”, que entregó personalmente la Primera Dama de Estados Unidos, Michelle Obama. En abril 2,015 fue reconocida con la medalla GOLD BUCH, por la Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional.

Castañeda Curvelo, Martha Isabel

Doctora en Ciencias Políticas y Sociales, por la Universidad Libre de Colombia. Doctora en Derecho Administrativo en la Universidad Santo Tomás. Especialista en Derecho Procesal por la Universidad Autónoma de Colombia. Viceprocuradora General de la República de Colombia.

Chirino, Alfredo

Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, ex juez del Tribunal de Casación y de Apelación de Sentencia del II Circuito Judicial de San José. Ex director de la Escuela Judicial, ex magistrado suplente de la Corte Suprema de Justicia. Consultor internacional en materia de reforma judicial, protección de datos personales, acceso a la información pública en América Latina.

Cuellar Cruz, Leonardo Javier

Doctorando en Derecho Procesal Penal, por la Universidad Jaume I de Castellón de la Plana, Valencia, España (2013); Máster en Sistema de Justicia Penal, por la Universidad de Lleyda, Catalunya, España (2011); post grado en Derechos y Deberes Constitucionales, bajo el Diploma de Estudios Avanzados (DEA), por la universidad Jaume I de Castellón de la Plana, Valencia España (2009); diversos diplomados en materia de derechos fundamentales, Derecho Procesal Penal, competencias docentes y criminología; Dos artículos publicados, uno en España y otro en Venezuela, por la Escuela de Fiscales de Venezuela; once años de ser fiscal del Ministerio Público de Honduras. Actualmente es director de la Escuela de Formación del Ministerio Público de Honduras “Orlan Arturo Chávez”.

Dall’Anese R., Francisco J.

Actualmente es consultor internacional y abogado litigante; Ex-secretario general adjunto de Naciones Unidas al frente de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), de 2010 a 2013; Fiscal General de la República de Costa Rica, de 2003 a 2010; magistrado suplente de la Corte Suprema de Justicia, juez de Casación, juez Superior y juez de Instrucción, entre 1982 y 2003. Es profesor de Derecho Penal en la Universidad Nacional y en la Universidad Escuela Libre de Derecho. Tiene 26 publicaciones sobre temas de derecho penal, derecho procesal penal, derecho judicial y criminalística. Ha sido conferencista en Alemania, Argentina, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Cuba, Ecuador, El Salvador, España, Estados Unidos de América, Finlandia, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Noruega, Panamá, Perú, República Dominicana y Suecia.

del Rivero del Rivero, José Alberto

Licenciado en Derecho, egresado de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), Maestro en Derecho Constitucional por la Universidad Olmeca, A.C., con reconocimiento “por su alto desempeño académico y mejor promedio”, casa de estudios en la cual cursa actualmente el último semestre del Doctorado en Derecho Constitucional. Además es Profesor investigador de tiempo completo

en la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco con reconocimiento al “perfil Deseable” de PROMEP y miembro de número del Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México.

Dieguez Leuzinger, Marcia

Procuradora do Estado do Paraná em Brasília, mestre em Direito e Estado e Doutora em Desenvolvimento Sustentável pela Universidade de Brasília - UnB, professora de Direito Ambiental do mestrado e do doutorado em Direito do Centro Universitário de Brasília - UniCEUB, autora de diversos livros e artigos na área do Direito Ambiental, Presidente do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública e Diretora do Instituto O Direito por um Planeta Verde.

Errandonea, Jorge

Abogado uruguayo y licenciado en relaciones internacionales de la Universidad de la República en Uruguay, Master en Estudios Latinoamericanos del Instituto de Altos Estudios de América Latina (IHEAL) de la Universidad La Sorbonne Nouvelle Paris III y Candidato a Doctorado de la misma universidad. Se desempeñó en Colombia como consultor en materia de estándares internacionales de derechos humanos de la Agencia de Cooperación Alemana (GIZ). Actualmente, trabaja como abogado coordinador de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en San José de Costa Rica. Es también autor de varias publicaciones sobre derechos humanos.

Guerrero, Efraín

Representante del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en Costa Rica.

Hernández Mejía, Juan José

Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, abogado y notario por la Universidad de San Carlos de Guatemala, con cierre de pensum en la maestría en Criminología de la Universidad de San Carlos de Guatemala y la Universidad de la Habana. Capacitador para la reforma procesal penal del Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA. Ha participado en actividades académicas relativas a gestión judicial y fiscal, litigación oral y ciencias penales, tanto en

Guatemala como en otros países, en varias ocasiones como facilitador o disertante.

Ha fungido como investigador, consultor, coordinador o director en varios proyectos de apoyo al sector justicia, desde entidades académicas y de cooperación internacional.

Hessbruegge, Jan

Abogado de la Universidad de Munster (Alemania), magister de la Fletcher School of Law and Diplomacy (Estados Unidos) y candidato al doctorado en derecho internacional en la European University Viadrina (Alemania). Es profesor visitante en la Universidad para la Paz. Durante 10 años, trabajó como funcionario en derechos humanos de las Naciones Unidas en Ginebra, el Sudan y Haiti, así como asesor jurídico de la Comisión de investigación de las Naciones Unidas sobre derechos humanos en el Corea del Norte.

Indiana Ibarra, Clarisa

Abogada y Notaria Publica, egresada de la Universidad Autónoma Nicaragüense (UNAN), León, Nicaragua; Máster en Antropología Social con Menciona en Derechos Humanos de la Universidad de las Regiones Autónomas de la Costa Caribe Nicaragüense (URACAN). En enero del 2015, fue ratificada como Magistrada de la Costa Caribe Norte y se desempeña como Directora Nacional en Comisión de Servicio de la Defensoría Publica de Nicaragua, Institución Adscrita al Poder Judicial y que goza de Autonomía Funcional. Se desempeña como Jueza Única de Distrito y Magistrada Presidenta en el Tribunal de Apelaciones. Fue Presidente de la Comisión Interinstitucional de Justicia Penal en la Región por 4 años consecutivos. Dirigió el proceso de diagnóstico en las dos Regiones Autónomas de la Costa Caribe Nicaragüense relacionadas a la Administración de Justicia de los Pueblos originarios y Afro descendientes con el objetivo de trabajar en una propuesta de articulación del sistema de justicia estatal y el sistema de justicia propio de los pueblos Originarios y Afro descendientes.

Loría Ramírez, Max

Politólogo de la Universidad de Costa Rica. Tiene un post-gradó en Políticas de Seguridad y Defensa en la Universidad Nacional de la Defensa en Washington. Labora actualmente como director del Proyecto de Prevención de la Violencia y Seguridad de la Fundación para la Paz y la Democracia (FUNPADEM). Tiene amplia experiencia en temas relacionados con la seguridad ciudadana, la prevención de la violencia y la promoción de la paz social. En particular ha desarrollado investigaciones y publicaciones sobre prevención de la violencia con armas de fuego, capacitación de la policía y en general sobre políticas públicas de seguridad y prevención de la violencia. En su desempeño profesional, ha sido un destacado consultor de organizaciones internacionales. Ha tenido también importantes responsabilidades en la función pública en temas como capacitación policial y prevención de la violencia. Se desempeñó como Vice-Ministro de Justicia y Paz de la Administración Chinchilla Miranda.

Martín, Agustín

Abogado de la Universidad Nacional de La Plata, La Plata, Argentina. Magister en Derechos Fundamentales de la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, España. Actualmente es abogado de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Mejía Rivera, Joaquín A.

Hispano-hondureño. Doctor y Maestro en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid. Diploma de Estudios Avanzados en Derecho Internacional y Relaciones Internacionales por el Instituto Universitario de Investigación “Ortega y Gasset” de la Universidad Complutense de Madrid. Coordinador de investigaciones científicas del Instituto Universitario en Democracia, Paz y Seguridad de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras; investigador del Equipo de Reflexión, Investigación y Comunicación; profesor visitante en la Universidad Autónoma de Coahuila en México; comisionado de la Comisión Multinacional Independiente de la Alianza por la Paz y la Justicia; y miembro de la red de colaboradores y expertos de Checks & Balances de Ecuador. Ha publicado 15 libros sobre derechos humanos, democracia y Estado de Derecho.

Navarrete Monasterio, Juan

Abogado, venezolano, candidato a la Especialización en Derechos Humanos de la Universidad Central de Venezuela. Coordinador del área Jurídica de la Red de Apoyo por la Justicia y la Paz (1990). Director Ejecutivo Sección Venezolana de Amnistía Internacional (1997), consultor especializado en acceso a la justicia, seguridad ciudadana y derechos humanos. Defensoría del Pueblo de Venezuela director general (1999), director del Departamento de Instituciones Pública y director regional para Centroamérica del Instituto Interamericano de Derechos Humanos –IIDH- actualmente es el representante del Instituto Interamericano de Derechos Humanos en Colombia.

Núñez, Carlos

Máster en Administración de Justicia Penal de la Universidad Nacional de Costa Rica. Se ha desempeñado como Fiscal, Juez Penal de las etapas preparatorias e intermedias y Juez de Juicio en distintas zonas de Costa Rica. Profesor de la Escuela Judicial en los programas de Formación Inicial y en el de Especialización para Jueces y Juezas Penales. Ha publicado artículos relacionados al lenguaje democrático en los sistemas de justicia, y dictado conferencias a nivel internacional sobre temas relacionados al proceso acusatorio penal, democratización de la justicia e independencia judicial.

Orocú, Adriana

Máster en Administración de Justicia Civil, Universidad Nacional de Costa Rica. Jueza del Juzgado Primero Civil de Menor Cuantía de San José. Integrante en varias Comisiones del Poder Judicial, en representación de los Jueces y Juezas. Presidenta de la Federación Centroamericana de Jueces por la Democracia (FECAJUD). Máster en Administración de Justicia Civil, Universidad Nacional de Costa Rica. Licenciada en Derecho por la Universidad de Costa Rica. Jueza Civil. Presidenta de la Federación Centroamericana de Jueces y Juezas por la Democracia (FECAJUD). Designada en varias Comisiones del Poder Judicial en representación de Jueces y Juezas.

Pineda Neisa, Ana Selene

Abogada por la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. Magister en Estudios Latinoamericanos “Diversidad cultural y Complejidad Social” de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España, y candidata al doctorado en Estudios Latinoamericanos en la misma Universidad. Actualmente es investigadora del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (ILANUD)

Ramos, Marisa

Coordinadora General de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (COMJIB). Previamente, ha sido Jefa de Área de Gobernabilidad Democrática, Dirección de Cooperación Sectorial y Multilateral de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID) desde enero de 2009. Ha sido Consejera Técnica de Cooperación en la Dirección General de Cooperación con Iberoamérica de la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI), Responsable del Programa de Gobernabilidad Democrática de América Latinay del Programa Iberoamericano de Formación Técnica Especializada (2005-2009). Profesora Titular de Universidad en el Área de Ciencia Política y de la Administración de la Universidad Carlos III de Madrid (2004-2005) y Profesora Titular del Área de Ciencia Política y de la Administración de la Universidad de Salamanca (1998-2004). Profesora Asociada en la Universidad Pública de Navarra (1996-1998). Doctora en Ciencias Políticas y Sociología por la Universidad Complutense, Instituto Universitario Ortega y Gasset “Programa América Latina Contemporánea”.

Rojas Aravena, Francisco

Rector de la Universidad para la Paz. Doctor en Ciencias Políticas, Universidad de Utrecht, Holanda. Master en Ciencias Políticas, FLACSO. Especialista en Relaciones Internacionales, Seguridad y Defensa Internacional. Fue Secretario General de FLACSO, (2004-2012) y Director de FLACSO – Chile (1996-2004). Profesor en la Escuela de Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de Costa Rica (UNA 1980-1990). Profesor Fulbright en el Latin American and Caribbean Center (LACC) en la Florida International University,

Miami, Estados Unidos. Es miembro de la Junta Directiva de Foreign Affairs en español, México; del Consejo Asesor de la Revista Pensamiento Iberoamericano, España; y del Comité Editorial de la Revista Ciencia Política de la Universidad Nacional de Colombia. Ha efectuado trabajos de asesoría y consultoría para diversos organismos internacionales y gobiernos de la región. Autor o coautor y editor o coeditor de más de 80 libros. Ha contribuido con capítulos en más de 100 libros. Ha publicado 138 artículos en revistas y publicaciones especializadas en América Latina, Asia, Estados Unidos y Europa. En Google aparecen registros en más de 70 páginas.

Ruiz Ballón, Antonio

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid, máster en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la misma universidad, profesor de Historia del Derecho peruano en la Universidad Antonio Ruiz de Montoya (Lima - Perú) e investigador de la Comisión Andina de Juristas. Consultor especializado en las temáticas de acceso a la justicia y transparencia jurisdiccional individual

Sainz-Borgo, Juan Carlos

Doctor en Ciencias. Mención Ciencias Jurídicas. Mención Honorífica. (2006) Especialista en Derecho Internacional, (1996) Abogado (1992) Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Caracas. Magister Scientiarum en Políticas Públicas. (1998) Certificado en Estudios Diplomáticos (1997) Universidad de Oxford. St. Cross College. Reino Unido. Ex sub director de la Academia Diplomática de Venezuela (1999-2000), Asesor Legal de la Delegación Regional del Caribe del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) Coordinador de Investigación. Centro de Derechos Humanos de la Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2005 – 2009. Coordinador académico, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2009 – 2010. Profesor visitante en la Washington College of Law, Washington DC, Sergio Arboleda y Javeriana en Colombia, Alfonso X El Sabio en Madrid, entre otras. Ha sido consultor para el BID, CAF y gobiernos en América Latina. Autor de 4 libros y más de 40 artículos en revistas y publicaciones

académicas. Actualmente Decano para Cooperación Internacional y profesor asociado de la Universidad para la Paz, ONU. San José de Costa Rica. 2011 – actual.

Suárez Mejías, Jorge Luis

Doctor en Derecho y magíster universitario en Derecho Comunitario Europeo por la Universidad Complutense de Madrid. Diplomado en Integración Regional y Relaciones Económicas Internacionales por la Universidad de Barcelona (España). Especialista en Derecho Administrativo y Abogado por la Universidad Católica Andrés Bello de Caracas (UCAB). Profesor Asistente de Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela. Fue varios años profesor-investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UCAB (1993-2015). Ha sido profesor invitado en los postgrados de varias universidades venezolanas y en la Universidad Complutense de Madrid, Universidad de La Sabana, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario y Universidad Externado de Colombia, así como investigador invitado en el Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado en Heidelberg (Alemania). Fue consultor internacional de la Secretaría General de la Comunidad Andina en Lima (Perú) y actualmente es director general del Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP) en Bogotá (Colombia).

Valladares, Leo

Doctor en Derecho, Ex Comisionado Nacional de Derechos Humanos en Honduras y Director de la Asociación para una Ciudadanía Participativa en Honduras.

Vásquez Macias, Alfredo

Abogado de la Universidad Libre de Pereira; especialista en Derecho Probatorio y magíster en Derecho, con énfasis en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, otorgados por la Universidad Sergio Arboleda de Bogotá Colombia. En la actualidad se desempeña como fiscal delegado ante los jueces penales del Circuito Especializados, adscrito a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada Antinarcóticos y Lavado de Activos en la ciudad de Bogotá.

Younes Moreno, Diego

Abogado y sociólogo de la Universidad Nacional. Especializado en administración pública en Francia y en Brasil. Exministro de Trabajo; Ex director de la Función Pública y Ex presidente del Consejo de Estado. Profesor de derecho público durante 30 años y tratadista de dicha materia.

Zea Marquina, Elizabeth

Abogada por la Universidad de San Martín de Porres, con estudios completos de maestría en Derecho Empresarial de la misma casa de estudios, y de post grado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la American University; Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario por el Berg Institute y la Universidad Alfonso X, El Sabio. Catedrática de los cursos de Derechos Humanos y Derecho Constitucional en diferentes casas de estudios. Ha desempeñado cargos de asesora jurisdiccional en el Tribunal Constitucional peruano y asesora en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República del Perú. Actualmente, es columnista de la revista Punto de Encuentro (Peru) y se desempeña como directora del Instituto de Derechos Humanos y Desarrollo de la Universidad de San Martín de Porres.