

Introducción

El acceso a la justicia como derecho

Haydée Birgin y Beatriz Kohen

El acceso a la justicia es un derecho humano fundamental en un sistema democrático que tenga por objeto garantizar los derechos de todos por igual. Cuando otros derechos son violados, constituye la vía para reclamar su cumplimiento ante los tribunales y garantizar la igualdad ante la ley.¹ En la Argentina, la Constitución nacional de 1994 no sólo consagra este derecho² sino que otorga jerarquía constitucional a tratados internacionales

1. Desde el punto de vista histórico, el antecedente del concepto actual de acceso a la justicia es la asistencia legal ligada a razones caritativas. Ya en 1495, bajo el reinado de Enrique VII, el Parlamento de Inglaterra aprobó una ley especial para garantizar el derecho a asistencia jurídica gratuita y eximir a las personas indigentes de los costos judiciales en procesos civiles ante los tribunales del Common Law. A fines del siglo XVIII, con la Revolución Francesa y la estadounidense, la asistencia legal comenzó a considerarse un derecho político asociado a las ideas de igualdad ante la ley y la justicia. Posteriormente, esta idea fue evolucionando junto con la de bienestar social, en otros términos, con distribución de ingresos y servicios disponibles.

2. El artículo 18 de la Constitución nacional establece que “es inviolable la defensa en juicio de las personas y sus derechos”, en *La Corte y los derechos. Un informe sobre el contexto y el impacto de sus decisiones durante el período 2003-2004*, Buenos Aires, Asociación por los Derechos Civiles (ADC)-Siglo XXI, 2005, p. 48. También consagran el acceso a la justicia los artículos 8 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; los artículos XXVI y XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A pesar de estas disposiciones, en pocos instrumentos internacionales se prevé de qué forma se garantizará ese necesario acceso a los tribunales de justicia. Normalmente, la obligación indiscutida de los Estados de proveer los medios necesarios para permitir el efectivo acceso de las personas a los tribunales de justicia está reservada para los casos penales. Véanse el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; H. Birgin, “Darle poder a la ley: herramientas de acción ciudadana y acceso a la justicia”, en *Derechos universales, realidades particulares. Reflexiones y herramientas para la concreción de los derechos humanos de mujeres, niños y niñas*, Buenos Aires, Unicef, 2003.

(artículo 75 inciso 22), es decir, consagra la primacía constitucional del derecho internacional sobre el derecho interno y del derecho internacional de los derechos humanos.

En ese sentido, podemos decir que se ha consagrado en la Constitución lo que Carlos Nino denominó *concepción liberal-igualitaria*,³ que encuentra su encaje en el Estado social, caracterizado por un compromiso activo del Estado con el bienestar de los ciudadanos. En este sistema los individuos no quedan abandonados a su propia suerte sino que, desde este punto de vista, además de crear el marco adecuado para el libre ejercicio de los derechos individuales y castigar todas las violaciones de esos derechos, el Estado está obligado a proveer a los titulares de los derechos las condiciones necesarias para su ejercicio y a obligar a los particulares a contribuir con tal provisión.

La Constitución de 1994 no sólo amplió los derechos y las garantías con la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos —entre otros, el acceso a la justicia— sino que creó herramientas de acción para hacer efectivos esos derechos.

Ha quedado así incorporada a la Constitución nacional la obligatoriedad del Estado de actuar con políticas funcionales que incidan en el sistema político para erradicar las discriminaciones y hacer efectiva la igualdad. Debe tenerse en cuenta que los componentes del sistema legal no se agotan en las leyes, regulaciones de diverso rango o jerarquía, instituciones y procedimientos. Como sostiene Alicia Ruiz: “El derecho es un discurso social y, como tal, dota de sentido a la conducta de los seres humanos y los convierte en sujetos, al tiempo que opera como el gran legitimador del poder, que habla, convence, seduce y se impone a través de las palabras de la ley”.⁴ El discurso jurídico entrelaza y criba, al mismo tiempo, otros discursos. A un concepto reduccionista del derecho, que lo presenta como pura norma, debe oponérsele la concepción que lo caracteriza como una práctica discursiva social, que excede las palabras de la ley.

El acceso a la justicia para ejercer los derechos y defender las libertades es el principal derecho —el más importante de los derechos humanos— en un sistema legal moderno e igualitario que tenga por objeto garantizar, y no simplemente proclamar, los derechos de todos.⁵ Así lo considera la jurisprudencia.

3. C. Nino, *Ética y derechos humanos*, Buenos Aires, Paidós, 1984, cap. 7, pp. 118-224.

4. A. Ruiz, “La construcción jurídica de la subjetividad no es ajena a las mujeres”, en H. Birgin (comp.), *El derecho en el género y el género en el derecho*, Buenos Aires, Biblos, 2000.

5. M. Capeletti y B. Gath, *Acceso a la justicia*, La Plata, Colegio de Abogados, Departamento Judicial de La Plata, 1983, p. 22.

dencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) al establecer que los Estados tienen el deber de organizar el aparato gubernamental y todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, para asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Si una persona pretende ejercer los derechos que las convenciones le garantizan y, por su posición económica, está imposibilitada de pagar la asistencia legal o cubrir los costos del proceso, queda discriminada y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley.

Como todo derecho, el acceso a la justicia requiere un sistema de garantías que posibilite su pleno ejercicio. En nuestro país, este derecho supone la obligación del Estado de crear las condiciones jurídicas y materiales que garanticen su vigencia en condiciones de igualdad. En otros términos, el Estado no sólo debe abstenerse de obstaculizar el goce y el ejercicio del derecho a acceder a la justicia sino que debe adoptar acciones positivas y remover los obstáculos materiales que impiden su ejercicio efectivo.⁶

El derecho a la asistencia legal se ve frustrado por discriminación por condición económica cuando no se provee asistencia gratuita jurídica al acusado indigente. Así lo sostuvo la Corte IDH en la opinión consultiva N° 11 al establecer que esa violación existe aun cuando se trate de un proceso no penal en el que la persona necesita representación legal y no puede acceder a ella por falta de recursos. La Corte entendió que, para garantizar la igualdad y la no discriminación por razones económicas, el Estado debe organizar todo el aparato gubernamental para asegurar jurídicamente el acceso a la justicia que contribuye al libre y pleno ejercicio de todos los derechos humanos.

El acceso a la justicia en causas civiles fue también reconocido por la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *AIREY c/IRLANDA*, en 1979.⁷ Una mujer irlandesa indigente demandó judicialmente la separación de su marido, y solicitó a la Corte que se le proveyera asistencia jurídica gratuita. Cuando este pedido fue rechazado por el máximo tribunal de justicia de Irlanda, la señora Airey recurrió a la Corte Europea de Derechos Humanos. La Corte Europea falló a favor de la señora Airey basándose en el artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que establece que los litigantes de casos civiles tienen derecho a una "audiencia justa": ello significa que los Estados tienen la obligación de proveer en forma acti-

6. El texto constitucional anterior a la reforma constitucional de 1994 no contenía ninguna norma expresa sobre el derecho de acceso a la justicia, que se consideraba implícito en el texto legal.

7. Citado en Justice Earl Johnson, Jr., *Equal Access To Justice: Comparing Access to Justice in the United States and Other Industrial Democracies*, 24 Fordham Int'l L.J. 83.

va y efectiva la asistencia de un abogado si sus ciudadanos no pueden afrontar el costo.

Las normas constitucionales y legales de origen nacional y otras contenidas en tratados o convenciones internacionales acentúan la importancia de la jurisdicción como mecanismo de solución de conflictos y la asistencia legal como garantía de los derechos. Sin embargo, esta preocupación por las normas ha sido insuficiente para enfrentar el acceso a la administración de justicia.

Como señala el Informe de Desarrollo Humano 2005: "La ciudadanía es incompatible con el privilegio que, por definición, es una negación de la ciudadanía de los otros. Cuando se trastocan los derechos de todos en privilegio de algunos, no hay ciudadanos, hay señores que a su arbitrio distribuyen premios y castigos entre sus seguidores". La desconfianza hacia quienes hacen, interpelan y aplican las leyes es un dato de la realidad argentina:

La trama de las instituciones se conforma de leyes y costumbres. Una abrumadora mayoría de argentinos –82 por ciento– reconoce que la falta de respeto a las leyes es un problema general en el país, hasta el punto que para muchos la transgresión se convierte en un rasgo idiosincrásico.⁸

En la Argentina, el tema no pasa por consagrar derechos sino por protegerlos para impedir que –a pesar de las declaraciones solemnes– éstos sean continuamente violados.⁹ El lenguaje de los derechos se convierte en engañoso si oscurece u oculta la diferencia entre el derecho reivindicado, el reconocido y el protegido. Si una persona pretende ejercer los derechos que la Constitución le garantiza y, por su posición económica, está imposibilitada de pagar la asistencia legal o cubrir los costos del proceso, queda discriminada y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley.

Los componentes del sistema legal no se agotan en las leyes, las regulaciones de diverso rango o jerarquía, las instituciones y los procedimientos. Aspectos culturales y simbólicos constituyen otros importantes ingredientes del sistema legal: la cultura legal, la confianza en el sistema, lo que las personas piensan y sienten, orientan sus conductas y actitudes en relación con la ley.¹⁰

8. Informe de Desarrollo Humano 2005, *Argentina después de la crisis. Un tiempo de oportunidades*, Buenos Aires, UNDP, 2005, p. 36.

9. N. Bobbio, *El tiempo de los derechos*, Madrid, Sistema, 1991, p. 35.

10. L. Bates Hidalgo, *Artículos seleccionados. Acceso a la justicia*, Ministerio de Justicia de Chile, 2005, p. 8.

El acceso a la justicia supone la consideración de obligaciones que comprometen a los tres poderes del Estado: al Poder Judicial le corresponde administrar justicia, mientras que el Poder Ejecutivo y el Legislativo "son responsables en el ámbito de su competencia, de dotar al Poder Judicial de los recursos necesarios para garantizar el acceso a la justicia y la resolución de los conflictos en tiempo razonable y a un costo que no implique privación de justicia".¹¹

El acceso a la justicia, entonces, puede ser considerado desde varios aspectos diferentes aunque complementarios:

- el *acceso propiamente dicho*, es decir, la posibilidad de *llegar* al sistema judicial contando con la representación de un abogado, hecho que resulta fundamental en el camino de convertir un problema en un reclamo de carácter jurídico;
- la *diponibilidad de un buen servicio* de justicia, es decir, que el sistema brinde la posibilidad de *obtener un pronunciamiento judicial justo en un tiempo prudencial*;
- la *posibilidad de sostener el proceso completo*, es decir, que las personas involucradas no se vean obligadas a abandonar una acción judicial a lo largo del proceso por razones ajenas a su voluntad. En este sentido, el sistema debería proveer los recursos e instrumentos necesarios para garantizar esta cobertura, en especial para los sectores y grupos en desventaja económica y social (el 40 por ciento de la población que vive bajo la línea de la pobreza, las mujeres que no pueden concurrir a los tribunales porque no tienen con quién dejar a sus niños, las que concurren con ellos a cuestras, las personas con trabajos precarios que pierden el jornal por asistir al tribunal; las personas que tienen dificultades de traslado, sea por discapacidades y/o por razones económicas, etc.). Por lo tanto, cuando planteamos la *gratuidad* para garantizar el acceso a la justicia, no nos referimos sólo al beneficio de litigar sin gastos (como las tasas de justicia o las costas de los peritos) sino también a contemplar los gastos de transporte y las pérdidas de jornales implicadas;¹²
- el *conocimiento de los derechos* por parte de los ciudadanos y de *los medios* para poder ejercer y hacer reconocer esos derechos y, específica-

11. Artículo 108 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

12. "No se puede plantear la necesidad de reclamar un derecho en un proceso de cinco u ocho años cuando el problema inmediato es el pasaje en tren u ómnibus para llegar hasta la Defensoría de Pobres y Ausentes y la pérdida de un tiempo imprescindible para la supervivencia económica diaria", F. Fucito, *El perfil del abogado de la provincia de Buenos Aires*, La Plata, Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, 1996, pp. 375-388.

mente, *la conciencia del acceso a la justicia como un derecho* y la consiguiente *obligación del Estado* de brindarlo y promoverlo en forma gratuita tanto para casos penales como civiles.¹³

El acceso a la justicia tiene un doble significado: en un sentido amplio se entiende como garantía de la igualdad de oportunidades para acceder a las instituciones, los órganos o los poderes del Estado que generan, aplican o interpretan las leyes y regulan normativas de especial impacto en el bienestar social y económico. Es decir, igualdad en el acceso sin discriminación por razones económicas. Esto se vincula al bienestar económico, la distribución de ingresos, bienes y servicios, el cambio social, incluso a la participación en la vida cívica y política. Se relaciona por un lado con los derechos humanos y con los derechos económicos, sociales y culturales ya que el ejercicio de los derechos civiles y políticos requiere de un cierto nivel de vida decente (artículo 22, Declaración Universal de Derechos Humanos).

Por otro lado, el acceso a la justicia también incluye el conjunto de medidas que se adoptan para que las personas resuelvan sus conflictos y protejan sus derechos ante los tribunales de justicia.

Ambas perspectivas no son excluyentes. De ahí la necesidad de analizar el acceso a la justicia en el marco de la intervención social del Estado, es decir, del conjunto de las políticas públicas que afectan las condiciones de vida de la población y el orden social, como el gasto público, el sistema tributario, las políticas demográficas, de población y de familia.¹⁴

Para las personas con escasos ingresos, las discriminadas por etnia o por género, los trabajadores precarios e informales y los desocupados, entre otros, la posibilidad de conocer y comprender el ordenamiento jurídico que regula su vida cotidiana determinará en gran medida su ejercicio de la ciudadanía y las consecuencias de sus decisiones: podrán vivir como residentes legales o ilegales; accederán o no a los beneficios que se derivan de la ciudadanía; se respetarán o no sus derechos como consumidores, inquilinos, padres, madres, etc.; recibirán un trato justo en situaciones de separación o divorcio o ante la determinación del régimen de alimentos o de tenencia de los hijos.¹⁵

13. Algunos conceptos que integran esta definición son deudores de L. Larrandart, "Acceso a la justicia y tutela de los derechos ciudadanos", en *Sistema penal argentino*, Buenos Aires, Ad Hoc, 1992.

14. R. Cortés y A. Marshall, "Estrategias económicas, intervención social del Estado y regulación de la fuerza del trabajo. Argentina 1890-1990", *Estudios del Trabajo*, N° 1, primer trimestre de 1991.

15. Para un análisis de estas situaciones y las dificultades y posibilidades del acceso a la

El acceso a la justicia no se limita a los casos sometidos a resolución de los organismos de administración de justicia sino que comprende, por ejemplo, el control de las políticas del Estado realizado por organizaciones sociales, la actuación de las defensorías del pueblo y los defensores tutelares que son funcionarios de la Justicia.¹⁶

La pluralidad de organismos de la sociedad civil dedicados a la promoción del acceso a la justicia presta importantes servicios de asistencia jurídica gratuita a los sectores de menores recursos. Por su cercanía respecto de los potenciales usuarios del sistema, la sociedad civil está ubicada en una posición privilegiada para desempeñar la importante función de reconocer las necesidades jurídicas de la población y de los grupos con necesidades específicas. Sus organizaciones tienen la posibilidad de difundir los derechos y facilitar el acceso a la justicia. Sin embargo, no debería perderse de vista que el Estado es el que debe garantizar el acceso a la justicia a través de políticas públicas eficaces que brinden asistencia jurídica gratuita y servicios sociales de apoyo. Si bien existen servicios gratuitos de patrocinio y asistencia jurídica, éstos se encuentran organizados como una actividad de carácter asistencial. No se ha avanzado en el reconocimiento de este tipo de prestaciones como una actividad obligatoria emprendida o regulada por el Estado, que tienda a satisfacer los derechos de los ciudadanos y que debería organizarse según la lógica de los demás servicios públicos, como educación o salud.

Caracterizar los servicios jurídicos gratuitos como un servicio público obliga no sólo a brindar información sino también a llevar adelante las gestiones que el Estado —a través de los abogados— realiza en su propia representación para la tutela de sus intereses. A la información y el consentimiento propios de la relación entre abogados y clientes, se deberán sumar aquellas otras obligaciones que surgen de la relación entre prestadores y usuarios de un servicio público.

Sin declinar la responsabilidad del Estado en el tema, deberían analizarse las experiencias de los países más desarrollados en los que se han ensayado varias formas de prestación de servicios de asistencia jurídica.¹⁷ En algunos casos, el Estado se ha hecho cargo de la provisión de los servi-

justicia en relación con el género, véase en este volumen especialmente el artículo de Natalia Gherardi.

16. Un ejemplo es la resolución judicial promovida por el defensor tutelar por la cual el gobierno de la ciudad de Buenos Aires fue obligado a otorgar becas escolares a todos los niños cuyos padres estaban registrados como cartoneros, a efectos de que puedan concurrir a la escuela y se garantice así la educación obligatoria.

17. Véase en este volumen el artículo de Natalia Gherardi.

cios en forma directa y en otros ha subsidiado a organismos de la sociedad civil para que brinden asistencia jurídica.

La complejidad del tema requiere del esfuerzo conjunto de las instancias estatales y no estatales. En los casos de demandas contra el Estado por incumplimiento de la ley y reclamo de prestaciones sociales, las universidades, los colegios de abogados, las asociaciones sociales, tienen un rol importante por desempeñar ya que sería incompatible realizarlas desde los servicios jurídicos estatales.¹⁸ La representación de intereses colectivos, tanto ante los tribunales como ante los órganos del Estado, municipios o instituciones privadas, aparece también como uno de los roles que puede y debe asumir la asistencia legal.

El derecho de acceder a la justicia ha dejado de tener un papel marginal en la agenda de los organismos internacionales y los de cooperación internacional pues éstos entienden que las reformas que se han llevado a cabo en América Latina no han conseguido “revertir el hecho de que los más pobres y vulnerables enfrentan obstáculos estructurales para acceder, en condiciones razonables, al sistema de justicia”.¹⁹ Por ese motivo, tales organismos se están planteando fortalecer las políticas de acceso a la justicia para contribuir al combate de la pobreza y la inequidad.

LA DESIGUALDAD SOCIAL, UN OBSTÁCULO PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA

Como sostiene Felipe Fucito, “para acceder a la justicia se requieren, por lo menos, patrones económicos, sociales y educativos de clase media acomodada” y “frente al empobrecimiento de la población, cada vez menos personas poseen tiempo y dinero suficientes para actuar judicialmente, aunque por su nivel educativo conozcan sus derechos”.²⁰ En su opinión, “el problema del acceso a la justicia no es sólo de los sectores marginales, sino

18. Véase en este volumen el artículo de Víctor Abramovich.

19. Véanse *Manual de políticas públicas para el acceso a la justicia. América Latina y el Caribe*, Buenos Aires, Serie Materiales de Trabajo, UNDP, 2005, y Jorge Correa Sutil, “Acceso a la justicia y reformas judiciales en América Latina, ¿alguna experiencia de mayor igualdad?”, 1999, pp. 3-8, en www.islandia.law.yale.edu/sela/jcorrs.pdf (consultado en enero de 2006). Según Correa Sutil, aunque hacia 1999 la mayor parte de los países latinoamericanos había iniciado reformas judiciales, ninguna de ellas tenía “como objetivo prioritario la igualdad de acceso o la efectiva protección de los derechos de los más débiles”.

20. F. Fucito, *¿Podrá cambiar la Justicia en la Argentina?*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2002, pp. 119-123.

de todos los que tienen recursos limitados (como ocurre actualmente con una buena parte de la clase media). Si analizamos las cifras a las que puede corresponder, vemos que quedarían excluidos de tal problema los sectores altos y medios (el 10 por ciento de la población), constituyendo para el resto un problema variable de acuerdo con el tipo de reclamo a efectuar y su costo, hasta llegar a la indefensión real en los sectores muy bajos y marginales (más del 25 por ciento de la población)".

En la Argentina existe una brecha entre los derechos que el sistema legal reconoce a las personas y los grupos sociales y la posibilidad de ejercicio efectivo de los mismos, en especial para los ciudadanos de menores recursos económicos.²¹ Esto se ha visto agravado por el incremento de la pobreza que estuvo acompañado de un proceso de concentración del ingreso. Según Claudia Giacometti, las crisis vividas por la Argentina en los últimos años afectaron particularmente a los sectores más vulnerables.²² Los deterioros en los niveles de ingreso agudizaron la pobreza, que adquirió entonces niveles sin precedentes: según datos de 2003, un 26 por ciento de la población no alcanzaba a cubrir la canasta básica de alimentos (línea de indigencia) y más de la mitad de esa población no llegaba a cubrir los costos de la canasta básica de bienes y servicios (línea de la pobreza). La inequidad en la distribución del ingreso agudizó la intensidad de la vulnerabilidad alimentaria y social. Datos posteriores a 2003 muestran una disminución de la pobreza y la indigencia, acompañada por un crecimiento del empleo y una disminución de la desocupación. No obstante, el 40 por ciento de la población vive aún en hogares bajo la línea de la pobreza y el 15 por ciento bajo la línea de la indigencia, lo que constituye un obstáculo para el acceso a la justicia y el ejercicio de otros derechos.

21. Ismael Bermúdez, basándose en los datos de la última encuesta permanente de hogares del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC), se refiere a un nuevo fenómeno social que denomina "pobreza con empleo", un fenómeno que tiende a agravarse con la inflación y que se suma a la pobreza por desempleo. En un total de 13,7 millones de trabajadores ocupados con un ingreso promedio de 736 pesos mensuales, sólo el 10 por ciento gana más de 1.500 pesos cuando una canasta familiar que incluye más rubros que los bienes y servicios básicos ronda los 1.700 pesos mensuales. Cerca de la mitad de los trabajadores ganan menos de 550 pesos por mes; este sector incluye a quienes reciben 150 pesos mensuales mediante planes sociales y tienen alguna actividad laboral; gran parte de los 4 millones de trabajadores en negro que, en promedio, ganan 500 pesos; un segmento de 3,5 millones de *cuentapropistas* no profesionales con ingresos promedio de 482 pesos; una porción de trabajadores en blanco con bajos salarios. Esto significa que amplios sectores de la población ocupada (cerca del 50 por ciento) no alcanzan a cubrir la compra de los alimentos básicos de una canasta de indigencia. Tomado de *Clarín*, 11 de noviembre de 2005.

22. C. Giacometti, "Las metas del milenio y la igualdad de género", *Serie Mujer y Desarrollo*, N° 72, Santiago de Chile, CEPAL, 2005.

La pobreza y la vulnerabilidad se profundizaron por los cambios de la estructura económica, las privatizaciones de servicios, la "focalización" del gasto social y las reformas en los sistemas de seguridad social, entre otras modificaciones estructurales del período que generaron desempleo y pobreza acompañados por un proceso de creciente "desinversión" en los servicios públicos y el arancelamiento de ciertos servicios que limitaron el acceso de los sectores de bajos ingresos a servicios sociales de calidad y a la seguridad social, agravando así su situación.

La intensificación del proceso de internacionalización y los cambios tecnológicos hicieron surgir nuevos ganadores y perdedores en el mercado laboral. Este proceso, que data en la Argentina de la segunda mitad de la década del 70, terminó con el empleo en el sector industrial bien remunerado, que contaba con servicios sociales y un régimen previsional, y, a su vez, los trabajadores menos calificados perdieron terreno. La sumatoria de inestabilidad familiar y cada día menores perspectivas de empleo y capacidad de generar ingreso de los trabajadores y trabajadoras jóvenes da como resultado una transformación de la estructura de necesidades y riesgos de enormes proporciones. Se ampliaron las desigualdades tradicionales o estructurales y los diferenciales de ingresos entre categorías sociales (profesionales liberales, ejecutivos, dirigentes de empresas, empleados, obreros, desocupados). Hicieron su aparición las nuevas desigualdades que proceden de la recalificación de diferencias dentro de categorías a las que antes se juzgaba homogéneas. La exclusión puso en tela de juicio también la identidad y las desigualdades estructurales fueron internalizadas por la sociedad. Si a esto se suma la desconfianza en las instituciones y, en especial, en la Justicia, se deben reformular el alcance y la definición del acceso a la justicia. En un país con un 40 por ciento de la población viviendo bajo la línea de la pobreza, este mismo proceso trajo aparejado el empobrecimiento de las clases de medias que, como estrategia de supervivencia, pasaron a ser la nueva clientela de los servicios sociales hasta entonces reservados a los sectores más pobres que han perdido toda capacidad de acceder a los mismos.

Esta realidad coloca a amplios sectores de la población en situación de "marginalidad jurídica objetiva".²³ De hecho, los sectores de extrema pobreza se encuentran marginados del derecho y las instancias administrativas y judiciales, por ejemplo, del matrimonio, la inscripción de hijos y los contratos en general. Sin embargo, la falta de acceso tiene raíces que van

23. J. Correa Sutil (ed.), *Justicia y marginalidad: percepción de los pobres*, Santiago de Chile, CPU, 1993, p. 10.

más allá de lo económico; hay quienes no se acercan porque, además de las barreras económicas, no pueden identificar las posibilidades que les brinda el sistema judicial. De hecho, los obstáculos para el acceso a la justicia no son sólo de naturaleza económica; a ellos se suman barreras de carácter más subjetivo, como la ininteligibilidad de los procesos judiciales que Felipe Fucito llama de "ajenidad cultural"²⁴ y la percepción negativa que tiene la población del sistema judicial.²⁵ Como sostienen María Inés Bergoglio y Julio Carballo: "La propensión a litigar se halla condicionada por la percepción del carácter discriminatorio del sistema judicial".²⁶

En este sentido, como ha señalado Liliana de Riz: "El actor principal, como garante de los derechos fundamentales y como aparato de gestión de la política pública es y sigue siendo el Estado [...], para recuperar la confianza en el futuro y en las propias instituciones, es imprescindible romper con una concepción que hace que el Estado sea la propiedad de los ocupantes de turno. Las políticas pasan a ser favores o castigos que dependen de los ocupantes de turno y de su continuidad y, por lo tanto, son precarias. Mientras esto continúe siendo así, la capacidad de que las instituciones de gestión del conflicto o de diálogo social realmente tengan consecuencias prácticas, reales, es muy baja".²⁷ En otras palabras, sin un Estado activo, no habrá acceso efectivo a la justicia.

24. F. Fucito, ob. cit.

25. Un estudio realizado entre sectores pobres urbanos en la ciudad de Córdoba muestra que en su mayoría esos sectores perciben que los trámites y procedimientos judiciales para asegurar sus derechos son complicados, caros y engorrosos; reconocen que saben poco acerca de sus propios derechos y de los medios para hacerlos valer y protegerlos. Además, evalúan el sistema legal como discriminatorio de los pobres, y piensan que los abogados son interesados y que la conducta de éstos no es ética. Véase S. Begala y C. Lista, "Marginalidad y acceso a la justicia: un estudio empírico en la ciudad de Córdoba", *Cuadernos de Fundejus*, N° 6, julio de 2002.

26. M.I. Bergoglio y J. Carballo, "Actitudes hacia la litigación civil: diferencias de clase", contribución al XII Congreso Mundial, Bielefeld, Alemania, publicada en *Anuario del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales*, vol. II, Universidad Nacional de Córdoba, 1994.

27. L. de Riz, *Iberoamérica: hacia un nuevo horizonte*, Madrid, Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación de España, 2005.