

Las minorías vulnerables y el derecho fundamental de acceso a la justicia

di

Gerardo Ruiz-Rico Ruiz*

SUMARIO: 1.- El reconocimiento –indirecto- de la vulnerabilidad en las declaraciones constitucionales de derechos. ¿Estamos en presencia de una nueva generación de derechos? 2.- La vulnerabilidad social y el derecho de acceso a la justicia. 2.1.- El significado constitucional del derecho a la tutela judicial y su concreción en el derecho de acceso a la justicia. 2.2.- El acceso a la justicia en los instrumentos de derecho internacional. 3.- Las Reglas de Brasilia: una aproximación a los principios generales del derecho de acceso a la justicia de las personas vulnerables

1. El reconocimiento –indirecto- de la vulnerabilidad en las declaraciones constitucionales de derechos. ¿Estamos en presencia de una nueva generación de derechos?

La consolidación del Estado social de Derecho va a comportar no sólo una “expansión” de los catálogos de derechos constitucionales vinculados a esa noción, sino también la redefinición, con significados y valores inéditos, de algunos de los clásicos principios, derechos y libertades anteriormente integrados ya en la esfera dogmática de las leyes fundamentales¹. Sin duda, una de esas nuevas dimensiones “sociales” que se incorporan a derechos que representan las señas de identidad de la etapa fundacional del constitucionalismo es la que afecta al principio de igualdad. Entendida en su vertiente no puramente formal o jurídica, tiene como principal objetivo garantizar las condiciones fácticas en las que aquélla

* Catedrático de Derecho Constitucional, Universidad de Jaén (España).

¹- En relación con el proceso de evolución y transformación del Estado social, vid. A. Porras Nadales, “Sobre el estado social y los derechos sociales en perspectiva contemporánea”. En *Revista de Derecho de la Unión Europea*, núm. 30, enero – junio, 2016, pp. 223-244; Del mismo autor, “La introducción de derechos estatutarios en el sistema constitucional español”, 2014 (Paper, en <https://cesjeuropa.org/ombudsman/papers>).

se haga efectiva y real para el conjunto de la ciudadanía, y especialmente para aquellas minorías o sectores menos privilegiados económicamente. Desde esta perspectiva surge el imperativo constitucional para el Estado de establecer los tratamientos y medidas necesarias para superar la desigualdad y discriminación que subsiste en la realidad social, en el intento de conseguir la igual oportunidad de todos en el desarrollo de la personalidad y la calidad de vida. Valores y objetivos éstos que adquieren rango de naturaleza constitucional, y desde los cuales se legitima seguidamente una “acción positiva” de los poderes públicos, especialmente enfocada hacia aquellos grupos sociales que requieren una atención específica, en función de unas circunstancias, sociales y/o personales que impiden el pleno ejercicio de sus derechos constitucionales.

Cuando se trata de delimitar los derechos constitucionales de denominadas minorías o comunidades vulnerables se está haciendo referencia en realidad, aunque indirectamente, a esa vertiente social o material del principio de igualdad. Desde esta otra dimensión se va a justificar –y de este modo también cabe exigir– una mayor intensidad y especificidad en los tratamientos jurídicos diferenciados, gracias a los cuales es posible equiparar los estándares de tutela en el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales.

La idea posiblemente no es del todo nueva ni original en la dogmática constitucional, desde que fuera acuñada la noción de los denominados “derechos de la solidaridad”². En todo caso, el nacimiento del Estado social dentro del constitucionalismo contemporáneo se explica esencialmente por la necesidad de proporcionar a los grupos sociales más necesitados y en peores condiciones socioeconómicas las prestaciones imprescindibles para asegurar unas condiciones de vida dignas, sin las que no sería posible el ejercicio de los derechos civiles y políticos, superando así una desigualdad real y netamente discriminatoria para aquéllos.

².- Vid. A. Pérez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Madrid, Tecnos, 1984; y del mismo autor, *La tercera generación de derechos humanos*, Aranzadi, Navarra, 2006.

Se trata en realidad de una metodología que no se circunscribe a la etapa fundacional del Estado social, delimitada por la secuencia temporal del período de entreguerras (Constitución mexicana de Querétaro y la alemana de Weimar). Este proceso, primero de constatación de una desigualdad de hecho, seguida a continuación de una *reacción constitucional* en forma de ampliación del catálogo de derechos, será una lógica habitual que se repite después en sucesivos períodos del desarrollo de esta misma concepción social del Estado constitucional³; en concreto, siempre que se presentan circunstancias situaciones de hecho (discapacidad, dependencia, edad, género, raza, lengua, etc.) que llegan a disminuir efectivamente las posibilidades de un pleno e igualitario ejercicio de derechos constitucionales; los mismos derechos y libertades que han quedado consagrados a priori, de forma homogénea y generalizada, para el conjunto de los ciudadanos.

La respuesta del poder constituyente ha sido siempre la misma a estos *condicionantes de hecho*, indudablemente nocivos para asegurar el ejercicio de los derechos fundamentales por parte de aquellos sujetos que forman parte de esas categorías sociales minoritarias; derechos en definitiva que sin duda representan el mejor testimonio de un auténtico Estado de Derecho. Así pues, desde el Derecho Constitucional se va intentar acentuar esa especificidad social (y personal), incorporándola a los catálogos de derechos, en forma de nueva generación de principios rectores, indicadores y prescripciones que deben orientar la actuación de los poderes públicos. Sin embargo, el problema radica en que estas formulaciones constitucionales resultan excesivamente genéricas y ambiguas como para generar de manera automática “derechos de crédito”, o también *posiciones prestacionales* ⁴en

³ .- Ese efecto de neutralización y “abducción” de demandas con un fuerte contenido reivindicativo y transformador ya fue puesto en evidencia por JJ. Ruiz-Rico López-Lendínez en *Hacia una nueva configuración del espacio político*, San Sebastián, 1985, pp. 58-59.

⁴ .- En este sentido, y sobre el valor y la problemática en torno a la eficacia de los derechos sociales, sigue siendo indispensable la referencia a Gomes Canotilho, y sus trabajos “¿Revisar la/o romper con la constitución dirigente? Defensa de un constitucionalismo moralmente reflexivo”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 43.1995, pp. 9 y ss; y también “Tomemos en serio los derechos económicos, sociales y culturales”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 1,1988, pp. 239 y ss.

las que fundar derechos públicos subjetivos y, en consecuencia, obligaciones jurídicas exigibles frente al Estado.

Pese a estos déficits de virtualidad normativa, los derechos que se otorgan a estas minorías -“difusas” mientras no se delimite su titularidad a través de la mediación del legislador- y en consecuencia también su auténtica cotización constitucional, radica en la conectividad directa que tienen con algunos de los principios fundamentales que se han asentado ya en los modernos sistemas constitucionales; como más representativos en este sentido se podría citar el “desarrollo de la personalidad” o el valor de la “calidad de vida”. Es desde esta perspectiva como adquiere significado y alcance la idea de una “protección integral” de sus titulares, así como su proyección sobre cualquier interés, bien, servicio o prestación que pueda contribuir a la garantía de esos principios-valores⁵.

Desde luego también, esos valores y principios fundamentales que inspiran el ordenamiento constitucional de cualquier Estado moderno estarían operando como “cláusulas de apertura” que permiten redimensionar y amplificar indirectamente las declaraciones de derechos positivizadas en los textos constitucionales, al igual que legitiman una nueva comprensión de los perfiles actuales de su contenido constitucional, para otorgar finalmente una significación nueva al concepto de libertad personal.

Un primer balance de la experiencia en el proceso de implementación y consolidación de Estado social de Derecho permite reconocer el valor de la disciplina del Derecho Constitucional como instrumento de análisis y método de positivación que, partiendo de la toma en consideración de la singularidad de las situaciones fácticas de las minorías desfavorecidas, proceda a *intensificar* todas aquellas acciones, medidas y disposiciones jurídicas que contribuyan a la igualdad en el ejercicio concreto de sus derechos.

⁵ .- En definitiva, partiendo de esta concepción “integral” de los derechos con la que se *humaniza* el Derecho Constitucional, la consolidación de los fines del Estado social –como opina Alegre Martínez- pasaría en todo caso por la protección a los más vulnerables. Vid. M.A. Alegre Martínez “Protección constitucional a las personas vulnerables y nuevos derechos”, en *Revista de Derecho Político*, núm. 80, 2011, p. 62.

Pero esa necesidad no debe impedir la constatación de los déficits regulativos que todavía existen en los catálogos y declaraciones constitucionales, los cuales apenas han identificado suficientemente la dimensión subjetiva del concepto de *vulnerabilidad*, ni todavía le otorgan a ésta por tanto el tratamiento adecuado para cubrir las necesidades reales de quienes entran a formar parte de esta categoría social, en orden a lograr una equiparación en el goce efectivo del conjunto de derechos y libertades consagrados en el plano constitucional⁶.

Precisamente en relación con posibles marcos constitucionales de referencia, la norma fundamental española de 1978 (CE) se puede traer a colación como paradigma que viene a reconocer los elementos necesarios - aunque no de manera suficiente del todo- para dar cobertura a las medidas que se pudieran llegar a adoptar con el objetivo de garantizar los derechos constitucionales de un cierto número destacable de sujetos afectados por una debilidad o vulnerabilidad social o económica (discapacitados psíquicos y sensoriales, tercera edad, jóvenes, niños, consumidores y usuarios, (artículos 39 y siguientes).

⁶ .- Creemos que ese déficit puede predicarse también de la doctrina constitucional, ya que la mayor parte de los estudios que hemos constatado se refieren a aportaciones desde el Derecho Internacional o la filosofía del Derecho. No obstante, se trata de contribuciones doctrinales que ayudarían a elaborar una *teoría constitucional sobre a vulnerabilidad*, como génesis de nuevos derechos constitucionales y actualización de algunos de los ya existentes, proclamados sin el necesario perfil específico que requiere un tratamiento y respuesta a colectivos dotados de una singularidad socioeconómica o cultural con especial intensidad. Mencionaremos en ese sentido, como indicativos y de interés para un enfoque específicamente constitucional, *Protección de personas y grupos vulnerables. Especial referencia al derecho internacional y europeo* (Jaume Ferrer Lloret y Susana Sanz Caballero (coords.), Valencia, Tirant lo Blanch., 2008; ; *La protección de las personas y grupos vulnerables en el derecho europeo* (Mariño Menéndez y C. Fernández Liesa, dir. y coord), Madrid, 2001; P. Trinidad Núñez, “La evolución en la protección de la vulnerabilidad por el derecho internacional de los derechos humanos”, en *Revista Española de Relaciones Internacionales*, núm. 4, 2012, pp. 125-168; *Derechos y garantías frente a las situaciones de vulnerabilidad*, (M.María Valvidares Suárez), Oviedo, 2016; *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos* (M.Barranco Avilés y C. Cristina Churruza Muguruza), Tirant lo Blanch, 2014; M. Valcárcel Bustos, “ Competencias y reconocimiento de derechos de las personas vulnerables: sanidad, vivienda y derechos fundamentales” en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 111, 2018; L. Jimena Quesada, “Protección de refugiados y otras personas vulnerables en la Carta Social Europea” en *Revista de derecho político*, núm. 92, 2015, pp. 245 y ss.

En la relación que se acaba de exponer no están todos los supuestos, como tampoco –hemos de constatar- algunos de esos bienes asociados inevitablemente a conceptos de rango igualmente constitucional (calidad de vida, dignidad o desarrollo de la personalidad), que se han reconocido o enunciado en la CE teniendo en cuenta la singularidad fáctica o material de unos destinatarios más necesitados de atención pública. Así, y por poner sólo algunos parámetros indicadores, el derecho a “la vivienda” (art. 47) se reconoce como un derecho de “todos”, sin mencionar ni hacer referencia alguna a aquellos sectores de la población que por sus condiciones económicas o por determinadas circunstancias sociales merecerían un tratamiento privilegiado en el potencial ejercicio de ese derecho⁷. Algo similar sucede con el derecho a la salud, que se reconoce en su faceta de derecho “universal”, sin referencia alguna a colectivos o sujetos con necesidades especiales en este ámbito.

Por otro lado, lo que identifica a la CE –al igual que en buena parte de los textos constitucionales de su entorno- es la falta de unos instrumentos tanto normativos como procesales, apropiados para garantizar y hacer “accionables” esos derechos. Por el contrario, y casi paradójicamente, les otorgara a estos *principios rectores de la política económica y social*, un mero y apriorístico valor exclusivamente “informativo” (art. 53.3) ⁸. Ciertamente faltan otras minorías sociales que podrían entrar y de hecho entran en la categoría de la “vulnerabilidad”. Algunas de ellas sí van a ser finalmente incorporadas al “bloque

⁷.- Algo diferente sucede sin embargo en la regulación que aportan algunos de los llamados Estatutos de “nueva generación” (Cataluña, Andalucía). Las nuevas normas estatutarias parecen haber tomado conciencia de las especiales dificultades que para algunos sectores de la población tiene garantía el derecho a una vivienda digna, de modo que “privilegian” ese derecho en los especialmente vulnerables. Vid. G. Ruiz-Rico Ruiz, “La vivienda como derecho social y material competencial en los nuevos Estatutos de Autonomía”, en *Dret a l'habitatge i servei públic d'allotjament català?* (Juli Ponce, G. Ruiz-Rico, Patricia E. Salkin y Domènec Sibina”, Institut d'Estudis Autònoms, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2009, pp 45-82.

⁸ .- Un síntoma evidente de la devaluación normativa de la concepción que tenía ya el constituyente española sobre estos derechos fue la rápida conversión que experimentan en su forma de enunciarlos, cuando pasaron de titularse en el primer borrador de Constitución (*derechos sociales y económicos*), a la definitiva como “principios rectores”. Vid, G. Ruiz-Rico Ruiz, *Los derechos sociales en el Estado Constitucional*. Ed. Porrúa, México, 2016.

de constitucionalidad” del que forma parte la última generación de Estatutos de Autonomía, aprobados recientemente por las Comunidades Autónomas (a partir del 2006). Desde una comprensión constitucional -sólo o por lo general implícita- de la vulnerabilidad, en cuanto concepto legitimador de un tratamiento diferenciado o el otorgamiento de prestaciones específicas y singulares, se va a pasar a un explícito reconocimiento de esa misma noción, en un plano infraconstitucional o estatutario; aunque se trata de un parámetro que no está dotado de eficacia jurídica como generador de derechos públicos subjetivos⁹.

La amplificación estatutaria de las comunidades y minorías que pueden ser calificadas como potencialmente vulnerables permitiría dotar de una mayor cobertura “cuasi-constitucional” a las acciones y medidas que se puedan implementar o aplicar para compensar la *intensa* desigualdad que sufren los nuevos titulares de estos derechos estatutarios, (mujeres maltratadas que sufren violencia de género, personas en riesgo exclusión social, inmigrantes, personas dependientes, etc.); los anteriores colectivos desfavorecidos se convierten de este modo en los principales beneficiarios de unas políticas públicas que van a orientar la acción de los poderes públicos autonómicos.

⁹ La elaboración de catálogos específicos de derechos en algunos de los nuevos Estatutos de Autonomía generó un interesante e intenso debate doctrinal (Diéz Picazo, Biglino, Sánchez Ferriz, Caamaño, Raúl Canosa, Terol Becerra y otros) a propósito del valor normativo y la eficacia que tenía esa “declaración” territorial” der derechos, en paralelo a la que ya existía en la esfera constitucional. Ciertamente, tras la interpretación mantenida por el TC en la resolución de los recursos contra algunos estatutos de autonomía de última generación (Valencia, Cataluña), el valor jurídico de estos derechos estatutarios no puede equipararse al de los derechos subjetivos consagrados en el texto constitucional (SSTC 247/2007 y 31/2010). Aun cuando esa misma jurisprudencia constitucional no deja de conferir a esas cláusulas estatutarias un valor como mandamientos o directrices vinculantes para los poderes públicos autonómicos. Por otro lado, los propios estatutos introducen mecanismos de salvaguardia que pretenden obligar al cumplimiento de esos compromisos sociales: No solo concretando en algunos caos el contenido de algunos de esos nuevos derechos (gratuidad libros de texto, derecho a una segunda opinión médica o elección facultativo, renta básica). También mediante técnicas o estrategias de política legislativa que no pueden ser eludidas por los responsables políticos de la Comunidad Autónoma (interpretación más favorable, naturaleza vinculante, determinación legal obligatoria de prestaciones y servicios). Una aportación personal a este debate se encuentra en “Derechos sociales y reforma de los Estatutos de Autonomía: el derecho a la vivienda”, en *Nuevas Políticas Públicas*, núm. 2, 2006, pp. 75-96.

El Estatuto de Autonomía de Andalucía del 2007 ha incorporado el concepto de vulnerabilidad, dentro de un catálogo actualizado de los derechos constitucionalizados en 1978. Va a reforzar la débil eficacia de aquellos primitivos derechos y principios sociales, concentrado su atención en unos nuevos “derechos estatutarios”, en los que predomina la protección de minorías sociales especialmente infradotadas o vulnerables por su situación de especial debilidad socioeconómica: género, edad (niños, jóvenes, dependencia), minusvalía (discapacitados físicos y psíquicos), origen étnico (gitanos) o estatus socioeconómico (pobreza, marginación, exclusión social). A esta pluralidad de sectores o minorías sociales se les va a reconocer un abanico de derechos prestacionales que entran en el ámbito del denominado estado del Bienestar: vivienda, renta básica, conciliación, igualdad en las condiciones laborales, protección contra la violencia de género, atenciones sanitarias especializadas, prestaciones de servicios sociales.

Se complementa este objetivo con un principio rector de las políticas públicas que entra de lleno igualmente en el ámbito de la Administración de Justicia, en la medida en que ésta es una competencia atribuida a la de la Comunidad Autónoma andaluza: *“Los anteriores principios se orientarán además a superar las situaciones de desigualdad y discriminación de las personas y grupos que puedan derivarse de sus circunstancias personales o sociales o de cualquier otra forma de marginación o exclusión. Para ello, su desarrollo facilitará el acceso a los servicios y prestaciones correspondientes para los mismos, y establecerá los supuestos de gratuidad ante las situaciones económicamente más desfavorables”* (artículo 37.2 EAA). A este amplio listado añade el Estatuto andaluz algunas prestaciones que tienen una relación directa con el derecho de acceso a la justicia: *“En el ámbito de sus competencias, la Comunidad Autónoma garantiza la calidad de los servicios de la Administración de Justicia, la atención de las víctimas y el acceso a la justicia gratuita”* (art. 29, EAA).

Pero más allá de la significativa aportación que en esta materia suponen los últimos Estatutos como parte del *bloque de constitucionalidad*, sigue siendo

imprescindible una reforma de la norma fundamental para habilitar las medidas especiales e instrumentos procesales singulares que garanticen el derecho de acceso a la justicia en personas que sufren situaciones de vulnerabilidad social.

Ciertamente la integración de la problemática de este tipo de colectivos en la esfera superior del ordenamiento ofrece un apoyo jurídico imprescindible para acometer las reformas normativas con las que legitimar todos aquellos dispositivos de carácter procesal que impliquen tratamientos jurídicos diferenciados o acentúan el deber de tutela (judicial) de los operadores jurisdiccionales. Su constitucionalización permitiría justificar un cierto grado de desigualdad jurídica que puede producirse cuando se otorguen determinados “beneficios” procesales a la parte “vulnerable”, modulando por tanto el principio general de la igualdad de las partes en el proceso¹⁰. Por otro lado, la recepción constitucional produce un segundo efecto, al configurar automáticamente una directriz obligatoria que intensifica su potencialidad jurídica. En el caso del acceso a la justicia, ese objetivo sólo se puede lograr mediante la implementación de un conjunto de medidas, actuaciones o reglas de naturaleza administrativa o procesal.

La fórmula con la que se podría llevar a cabo un eventual implante constitucional, debería centrarse a un reconocimiento genérico de la noción de vulnerabilidad, concebida como factor de legitimación a la vez como mandamiento explícito que obligue a los poderes públicos a tomar en consideración estas situaciones de debilidad socioeconómica de grupos y personas. La técnica jurídica consistiría en agregar al catálogo de circunstancias discriminatorias expresamente prohibidas por las normas fundamentales (sexo, raza, religión, etc.) un concepto de carácter genérico (*vulnerabilidad*), en referencia a las situaciones de especial debilidad social y personal, como un supuesto más que debe ser tomado en

¹⁰.- Algo que se encuentra previsto ya en la regulación del procedimiento que se sustancia en la jurisdicción social, sobre todo cuando quedan afectados derechos fundamentales, y especialmente en casos de discriminación (sexo, raza, religión, etc.). La normativa en vigor (Ley 36/2011), faculta al juez para reubica la carga de la prueba en aquella parte presunta o indiciariamente responsable de esa discriminación; así como medidas cautelares –en casos de acoso- como la suspensión de la relación o la exoneración de prestación de servicios, el traslado de puesto o de centro de trabajo, o la reordenación o reducción del tiempo de trabajo.

consideración en la doble dimensión jurídica y material del principio de igualdad. Desde esta premisa constitucional, se activaría un *factor de observancia obligatoria* (Hesse) en las políticas legislativas y, en concreto también, en la conformación organizativa, procesal e institucional del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva

Pero qué derechos representan realmente esa noción constitucional de vulnerabilidad. En todo caso conviene puntualizar que no creemos estar en presencia de una nueva -e inédita totalmente- generación de derechos procesales de naturaleza constitucional o legislativa, a partir de los que se experimente una renovación en profundidad de los principios y reglas de funcionamiento que rigen en los diferentes órdenes jurisdiccionales. Las diversas dimensiones que comprende el derecho de acceso a la justicia se encuentran ya reconocidos en ambos planos normativos para la generalidad de los ciudadanos. La diferencia estribaría en las consecuencias que conlleva la “enfaticación” de esos mismos derechos, cuando se aplican, adaptan o complementan, con medidas específicas y singularizadas, a aquellos grupos o personas que tienen más dificultades para ejercerlos individualmente.

Desde el punto de vista de su titularidad, la vulnerabilidad afecta a grupos sociales “difusos” cuya delimitación subjetiva necesita de una operación legislativa o reglamentaria. Pero esta naturaleza colectiva, a priori indeterminada, no debe ser un inconveniente insalvable para que se establezcan con relativa facilidad las condiciones para puedan ser ejercitados de forma individualizada. Los potenciales beneficiarios de las políticas de solidaridad pueden ser identificados por unas concretas realidades socioeconómicas o personales. La titularidad del derecho no se va a otorgar a un ente colectivo o a un sujeto determinado, dotado con una personalidad jurídica, sino que se configura a partir de la existencia de unas demandas o necesidades individuales que vienen a identificar unas determinadas minorías sociales. Son por lo tanto derechos que admiten -y exigen- una concepción individualizada desde el punto de vista jurídico, aunque la respuesta positiva que proporcione el Estado a su especificidad socioeconómica se va a

enmarcar en políticas públicas y medidas normativas de alcance general para quienes entren dentro de sus diferentes categorías.

Aunque estrechamente interconectado con un derecho civil clásico del constitucionalismo (la tutela judicial), y uno de los principios fundamentales que caracterizan el constitucionalismo contemporáneo (igualdad jurídica o ante la ley), lo cierto es que la superación de las desigualdades que surgen de las situaciones de vulnerabilidad sólo puede conseguirse mediante medidas de índole preferentemente prestacional. En definitiva, los derechos que, derivando de la norma constitucional se otorguen a grupos sociales desfavorecidos, adoptan la estructura de típicos *derechos de crédito* frente a unos destinatarios públicos, principales obligados de darles cumplimiento efectivo.

En cuanto a la posibilidad de que pueda ser plenamente garantizado el derecho a la tutela judicial, no basta con el reconocimiento de principios y reglas procesales que operan sólo en la esfera legal. La garantía fundamental del acceso a la justicia de personas vulnerables dependerá también de las reformas estructurales y organizacionales que se promuevan, en el marco de un proyecto global de modernización de los sistemas judiciales.

2.- La vulnerabilidad social y el derecho de acceso a la justicia

2.1.- El significado constitucional del derecho a la tutela judicial y su concreción en el derecho de acceso a la justicia

Los modelos de referencia básicos del derecho fundamental a la tutela judicial se pueden reconocer en algunas de las Constituciones europeas que, como la española de 1978 (art.24), surgen de un período de letargo y restricción de libertades democráticas, para consolidar la construcción de un Estado social y democrático de Derecho. En primer lugar, la Constitución italiana de 1947 que, casualmente también en su artículo 24, reconoce el derecho de cualquier persona a “actuar en juicio para tutelar sus propios derechos y legítimos intereses”, y sanciona además la condición de la defensa como un “hecho inviolable en cualquier estado o grado del procedimiento”. El problema central de este sistema

radica en la ausencia de un dispositivo externo y reforzado que garantice la eficacia real, medible en el terreno de la casuística, de ese derecho. De ahí que la adopción en el ordenamiento constitucional español de un recurso de amparo contra las violaciones de un derecho análogo de acceso a la jurisdicción va a representar, pese al rigor de las condiciones procedimentales y limitaciones previstas en la actualidad ¹¹, un avance sobresaliente en la garantía del cumplimiento de los principios procesales constitucionalizados.

Este déficit en cuanto a protección del derecho a una tutela judicial efectiva queda resuelto en el segundo de los modelos constitucionales que sirven de referencia en su momento al constituyente español. La Ley Fundamental de Bonn (1949) va a reconocer en su artículo 19.4 el derecho de cualquier persona a “*recurrir a la vía judicial*” cuando sus derechos sean vulnerados por el poder público, y declara que, en el supuesto de que no hubiera otra jurisdicción competente para conocer de ese recurso, “*la vía será la de los tribunales ordinarios*”. El enunciado de la norma es suficientemente explícito como para deducir de ella la insuficiencia del derecho constitucional, ya que esa tutela judicial parece reservada en exclusiva a los atentados contra derechos e intereses de los particulares producidos por los poderes públicos, pero no así contra las vulneraciones provenientes de otros particulares. Además de que no entrarían dentro de ese ámbito de protección los demás poderes del Estado (judicial y legislativo), lo más significativo podría ser la exclusión, en el texto constitucional alemán del acceso a la tutela judicial en la vía civil. Este olvido se ha intentado suplir con la aplicación de otras cláusulas constitucionales (artículos 103.1 y 92) que hacen referencia a aspectos parciales (derecho a ser oído en el proceso) o institucionales (atribución del poder judicial a los jueces) que, sin embargo, no garantizan verdaderamente un derecho subjetivo de acceso general a la acción judicial¹².

¹¹ .- Nos referimos a la demostración de una “especial transcendencia constitucional”, requisito imprescindible que hoy limita extraordinariamente el acceso a la tutela del amparo ante el TC español, a partir de la reforma de sus Ley Orgánica de 2007.

¹² .- Vid. A.Figueruelo Burrieza. El derecho a la tutela judicial efectiva. Temas Clave de la Constitución española. Tecnos. 1990.

Sobre la noción de *acceso a la justicia*, existen múltiples pronunciamientos a nivel jurisprudencial¹³ que confirman su carácter de perfil sustantivo y específico de un derecho fundamental enunciado tradicionalmente con diferentes fórmulas constitucionales y convencionales (tutela efectiva, proceso debido, etc.). La relevancia del derecho de acceso a la justicia, dentro de ese significado *poliédrico* de la tutela judicial, se pone en evidencia por el hecho de que con frecuencia ambos tienden a ser identificados como un mismo derecho, dotado además del rango y condiciones de ejercicio que se atribuyen a los denominados “derechos fundamentales” (inmediatez y eficacia directa, alegabilidad).

Ciertamente dentro de la noción genérica de tutela judicial se multiplican los elementos en los cuales se condensaría la garantía de una protección de carácter jurisdiccional para aquellos intereses que son objeto de conflicto ante los órganos judiciales, o simplemente requieren la intervención de éstos para su defensa en el ámbito del proceso. No obstante, se observan claramente dos dimensiones que hacen referencia a la forma en que se delimita su potencial titularidad.

El derecho a la tutela judicial resulta sin duda clave para la consolidación de un auténtico Estado de Derecho (STC 24/1994), como soporte básico de todos los principios que conforman esta noción constitucional (seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad, legalidad, etc.) e instrumento de articulación de las garantías individuales con las que aquéllos se proyectan en el ámbito de los procesos jurisdiccionales.

El hecho de que haya sido positivizado en forma y con rango de derecho constitucional proporciona un valor añadido a la posibilidad de accionarlo frente a potenciales infracciones –o interpretaciones restrictivas en exceso- que se cometan por los poderes públicos. Su carácter normativo superior convierte a la tutela

¹³ Proponemos aquí, como una noción representativa y correcta del derecho, la que fue elaborada en su día por la VII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia (Cancún, 2002): “*el derecho fundamental que tiene toda persona para acudir y promover la actividad de los órganos encargados de prestar el servicio público de impartición de justicia, con la finalidad de obtener la tutela jurídica de sus intereses a través de una resolución pronta, completa e imparcial*”. Vid. J. Delgado, “*Génesis y contenido de las reglas de acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*”. Documento de sustentación de las Reglas de Brasilia, XIV Cumbre Judicial Iberoamericana

judicial en una regla prescriptiva que se impone de manera vinculante no sólo frente al poder público que tiene la competencia de dictar las normas procesales que rigen los procedimientos (legislativo), sino con igual intensidad sobre el poder judicial encargado de aplicarlas en las controversias específicas que se susciten entre particulares y entre éstos con las autoridades administrativas.

La tutela judicial efectiva se configura –como la mayor parte de los derechos fundamentales- como un derecho de configuración legal; esto es, el contenido esencial del derecho no va a quedar delimitado sólo por su enunciado constitucional, sino que se concreta y determina definitivamente por la normativa legal que lo desarrolla. Sin embargo, esa *mediación legislativa* no debe ser obstáculo para controlar la eventual inconstitucionalidad de su aplicación judicial cuando no se adopten parámetros que favorezcan la accesibilidad de los justiciables a los tribunales en defensa de sus intereses y derechos. Un caso indicativo en este sentido se presenta en el Tribunal Constitucional español (TC), el cual consolidará desde muy temprano una doctrina jurisprudencial muy exigente a la hora de examinar las causas de inadmisión de las demandas utilizadas por los órganos judiciales y sostener -en una doctrina de sentido opuesto- la obligación para estos últimos de interpretar la ley en el sentido más favorable a la efectividad del derecho a la acción judicial (SSTC 126/1984, 164/1986)¹⁴.

El derecho a la tutela judicial impone, pues, a los órganos judiciales la obligación de concebir con amplitud y flexibilidad -sin los llamados “formalismos enervantes”- las fórmulas y requisitos que establecen las leyes procesales a la hora de atribuir legitimación activa para acceder a los procesos judiciales. En consecuencia, no pueden ser admisibles las interpretaciones irrazonables, rigoristas en exceso o restrictivas en materia de legitimación procesal¹⁵.

¹⁴ .- Del mismo modo, el acceso a la justicia cobra una dimensión especial significativa en el denominado “derecho a los recursos”. De especial trascendencia para la materialización del derecho fundamental del artículo 24 de la CE ha sido la posición del TC en torno a esta otra cuestión clave de la tutela judicial. Como premisa de partida, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, efectivamente, el derecho a los recursos forma parte del contenido esencial de las garantías procesales reguladas en aquel precepto de la ley fundamental.

¹⁵ .- Hemos analizado esta línea jurisprudencial en *El derecho a la tutela judicial efectiva. análisis jurisprudencial* (G. Ruiz-Rico Ruiz y M.J. Carazo Liébana), Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

La tutela judicial opera entonces como un principio *pro actione* desde el punto de vista jurisdiccional. Efectivamente, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva debe ser interpretado siempre de manera que los requisitos procedimentales establecidos en la Ley no lleguen a restringir u obstaculizar de forma injustificada las posibilidades para acceder al proceso con la finalidad de que

Destacamos la STC 164 /2003 de 29 septiembre (FJ 4), algunos de cuyos pronunciamientos reproducimos aquí: «Reiteradamente hemos declarado que (así, STC 311/2000, de 18 de diciembre [RTC 2000, 311] , F. 3), «el primer contenido, en un orden lógico y cronológico, del derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales que reconoce el art. 24.1 CE (RCL 1978, 2836) es el acceso a la jurisdicción, que se concreta en el derecho a ser parte en un proceso para poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas (STC 220/1993, de 30 de junio [RTC 1993, 220] , F. 3). No se trata, sin embargo, de un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, ni tampoco de un derecho absoluto e incondicionado a la prestación jurisdiccional, sino de un derecho a obtener la misma por los cauces procesales existentes y con sujeción a una concreta ordenación legal. En cuanto derecho de prestación legal es conformado por las normas legales. Estas determinan su alcance y contenido y establecen los presupuestos y requisitos para su ejercicio, las cuales pueden establecer límites al pleno acceso a la jurisdicción siempre que obedezcan a razonables finalidades de protección de bienes e intereses constitucionalmente protegidos (SSTC 140/1993, de 19 de abril [RTC 1993, 140] , F. 6, y 12/1998, de 15 de enero [RTC 1998, 12] , F. 4, entre otras). ... También puede verse conculcado el derecho de acceso a la tutela por aquellas interpretaciones de las normas que son manifiestamente erróneas, irrazonables o basadas en criterios que por su rigorismo, formalismo excesivo o cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquella causa preserva y los intereses que se sacrifican, de forma que la negación de la concurrencia del presupuesto o requisito en cuestión sea arbitraria o irrazonable (por todas, STC 35/1999, de 22 de marzo [RTC 1999, 35] , F. 4 y las en él citadas)... Más concretamente, a propósito de la falta de legitimación activa, este Tribunal Constitucional tiene declarado que, al conceder el art. 24.1 CE el derecho a la tutela judicial efectiva a todas las personas que son titulares de derechos e intereses legítimos, están imponiendo a los Jueces y Tribunales la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las Leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales (SSTC 24/1987, de 25 de febrero [RTC 1987, 24] , F. 2; 93/1990, de 23 de mayo [RTC 1990, 93] , F. 2; 195/1992, de 16 de noviembre [RTC 1992, 195] , F. 2), circunscribiéndose la función de este Tribunal Constitucional a comprobar que las limitaciones establecidas, en su caso, por el legislador en la determinación de los legitimados activamente para hacer valer una pretensión respetan el contenido del derecho a acceder a la jurisdicción y resultan proporcionadas a la consecución de finalidades constitucionalmente lícitas (SSTC 10/1996, de 29 de enero [RTC 1996, 10] , F. 3; 12/1996, de 20 de enero [RTC 1996, 12] , F. 3), así como a censurar aquellas apreciaciones judiciales de falta de legitimación que carezcan de base legal o supongan una interpretación arbitraria, irrazonable o excesivamente restrictiva de la disposición legal aplicable al caso, contraria a la efectividad del derecho fundamental (SSTC 285/1993, de 4 de octubre [RTC 1993, 285] , F. 2, y 34/1994, de 31 de enero [RTC 1994, 34] , F. 3, entre otras muchas, y AATC 136/1991, de 30 de abril [RTC 1991, 136 AUTO] ; 250/1993, de 19 de julio [RTC 1993, 250 AUTO] ; 252/1993, de 19 de julio [RTC 1993, 252 AUTO]). Finalmente, hemos dicho que el art. 24.1 CE impone que cualquier derecho o interés legítimo obtenga tutela efectiva de los Jueces y Tribunales (SSTC 71/1991, de 8 de abril [RTC 1991, 71] , F. 3, y 210/1992, de 30 de noviembre [RTC 1992, 210] , F. 3)».

sean conocidas y resueltas las pretensiones que se someten al órgano judicial ¹⁶. Por otro lado, y como dimensión específica de la tutela judicial, *el acceso a la justicia* se ejercita como un derecho que se atribuye y es susceptible de ser ejercitado de manera individualizada por la persona, física o jurídica, con independencia de que ostente o no la condición de ciudadanía o sea nacional. En este sentido se puede reconocer sin dificultad su naturaleza como un “derecho humano” de titularidad “global”.

En su dimensión objetiva, el acceso a la justicia se configura igualmente como un derecho de naturaleza prestacional y de titularidad colectiva, cuya garantía está directamente conectada con la idea de justicia, entendida ésta y contextualizada dentro de un Estado Social de Derecho, como conjunto de

¹⁶.- Esa lectura jurisprudencial del derecho fundamental a la tutela judicial, entendida como derecho a acceder al sistema judicial y conseguir una resolución sobre las cuestiones planteadas, no puede impedir un margen de apreciación al juez ordinario para valorar y aplicar las normas del procedimiento judicial. Sobre este particular se puede citar como ejemplo de las numerosas resoluciones del Tribunal Constitucional español la Sentencia TC 168/2003, de 29 de septiembre (FJ 2º):« *Lo primero que hemos de señalar, a este respecto, es que estamos ante el acceso a la jurisdicción, ámbito en el que, como este Tribunal viene señalando desde la STC 37/1995, de 7 de febrero (RTC 1995, 37), el control constitucional de las decisiones de inadmisión o de no pronunciamiento sobre el fondo ha de verificarse de forma especialmente intensa, dada la vigencia aquí del principio «PRO ACTIONE» (SSTC 36/1997, de 25 de febrero [RTC 1997, 36] , F. 3; 145/1998, de 30 de junio [RTC 1998, 145] , F. 2; 235/1998, de 14 de diciembre [RTC 1998, 235] , F. 2; 35/1999, de 22 de marzo [RTC 1999, 35] , F. 4; 39/1999, de 22 de marzo [RTC 1999, 39] , F. 7; 63/1999, de 26 de abril [RTC 1999, 63] , F. 2; 157/1999, de 14 de septiembre [RTC 1999, 157] , F. 2; 158/2000, de 12 de junio [RTC 2000, 158] , F. 5; 16/2001, de 29 de enero [RTC 2001, 16] , F. 4). Tal principio es de obligada observancia por los Jueces y Tribunales e impide que determinadas interpretaciones y aplicaciones de los requisitos establecidos legalmente para acceder al proceso «eliminen u obstaculicen injustificadamente el derecho a que un órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida» (SSTC 8/1998, de 13 de enero [RTC 1998, 8] , F. 3; 38/1998, de 17 de febrero [RTC 1998, 38] , F. 2; 63/1999, de 26 de abril [RTC 1999, 63] , F. 2; 122/1999, de 28 de junio [RTC 1999, 122] , F. 2; 157/1999, de 14 de septiembre [RTC 1999, 157] , F. 2; 158/2000 [RTC 2000, 158] , F. 5; 10/2001, de 29 de enero [RTC 2001, 10] , F. 4; 16/2001, de 29 de enero [RTC 2001, 16] , F. 4). Conviene, no obstante, recordar también que, como este Tribunal viene señalando, el principio «PRO ACTIONE» no debe entenderse como «la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión o. a la resolución del problema de fondo de entre todas las posibles de las normas que la regulan» (SSTC 88/1997, de 5 de mayo [RTC 1997, 88] , F. 2; 207/1998, de 26 de octubre [RTC 1998, 207] , F. 3; 63/1999, de 26 de abril [RTC 1999, 63] , F. 2; 78/1999, de 26 de abril [RTC 1999, 78] , F. 2; 122/1999, de 28 de junio [RTC 1999, 122] , F. 2; 195/1999, de 25 de octubre [RTC 1999, 195] , F. 2; 3/2001, de 15 de enero [RTC 2001, 3] , F. 5; ATC 226/1998, de 26 de octubre [RTC 1998, 226 AUTO] , F. 2), ya que «esta exigencia llevaría al Tribunal Constitucional a entrar en cuestiones de legalidad procesal que corresponden a los Tribunales ordinarios» (SSTC 207/1998 [RTC 1998, 207] , F. 2; 63/1999 [RTC 1999, 63] , F. 2; 78/1999 [RTC 1999, 78] , F. 3).»*

instituciones administrativas (Administración de la Administración de Justicia) encargadas de gestionar un servicio público.

Así pues, y en contra de lo que pudiera deducirse por la forma en que ha sido enunciado, o de su ubicación habitual dentro de las Declaraciones constitucionales, principalmente en la esfera contexto de los derechos civiles, el acceso a la justicia no puede considerarse sólo y básicamente como un derecho de libertad, sino como un auténtico *derecho de prestación*. Esto es, sólo puede ejercerse por los cauces y a través de los medios que el legislador establece; un derecho de configuración legal en definitiva cuyo ejercicio queda condicionado a los requisitos procedimentales y los presupuestos materiales que en cada caso establezca el legislador; si bien éste tiene que evitar el establecimiento de trabas u obstáculos arbitrarios o caprichosos¹⁷.

Las condiciones en que se establece esa “prestación” pública pueden contribuir sin duda a la materialización de uno de los fines más emblemáticos del Estado social. La igualdad “real y efectiva” representa un compromiso prioritario que, en el ámbito concreto de las estructuras administrativas judiciales, exige el establecimiento de mecanismos procesales, medios y fórmulas singulares y “adaptadas” que faciliten la equivalencia de oportunidades en la defensa de sus intereses de aquellos grupos de ciudadanos con especificidades sociales, económicas y personales. El principio constitucional de igualdad, en su vertiente social y colectiva, sólo se alcanza por tanto con tratamientos diferenciados que atenúen las situaciones de desigualdad que sufren de determinados colectivos. La legitimación constitucional de estas “acciones positivas” se encuentra amparada por la existencia de estas condiciones fácticas de inferioridad que impiden el acceso

¹⁷ .- Sobre este punto pueden traerse a colación pronunciamientos del TC español, como los contenidos en la Sentencia 99/1985, de 30 de septiembre FJ 4: «...Siendo el derecho a la tutela judicial efectiva no un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino un derecho de prestación, sólo puede ejercerse por los cauces que el legislador establece o, dicho de otro modo, es un derecho de configuración legal; pero ni el legislador podría poner cualquier obstáculo a tal derecho fundamental, pues ha de respetar siempre su contenido esencial (art. 53.1 de la CE), ni nadie que no sea el legislador puede crear impedimentos o limitaciones al derecho a la tutela judicial, cuyo ejercicio «sólo por Ley» puede regularse (art. 53.1 de la CE)...».

a las prestaciones jurisdiccionales de defensa en las mismas condiciones que la generalidad de los ciudadanos. Esas desventajas “reales” pueden ser utilizada como un argumento válido con el que promover un reforzamiento de las garantías procesales de los sujetos vulnerables, en la línea que ha sido señalada ya por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁸ y el Comité de Ministros del Consejo de Europa¹⁹.

Sin esa toma en consideración de las situaciones de vulnerabilidad por parte de los responsables –titulares judiciales y gestores administrativos- de los órganos jurisdiccionales, parece difícil asegurar para las minorías que padecen aquélla un cumplimiento “integral” del derecho fundamental a la tutela judicial.

En efecto, para comprender el alcance del derecho de acceso a la justicia es necesario adoptar un enfoque integral desde el cual, y con una comprensión global del sistema de justicia (procesal y administrativa), se aborde la problemática que para los grupos vulnerables presenta la defensa de sus derechos en los diferentes procedimientos jurisdiccionales. Bajo esta premisa se puede entender la conveniencia de “antropomorfizar” el derecho de acceso de al justicia. Porque sólo mediante esa humanización o desinstitucionalización, que convierte el ciudadano en el centro de gravedad de las garantías procesales, es posible constatar la existencia de necesidades específicas y diferenciales en aquellos grupos desfavorecidos o en riesgo de exclusión de ese mismo sistema jurisdiccional. De

¹⁸ .- Para la Corte, “la desigualdad real entre las partes de un proceso determina el deber estatal de adoptar todas aquellas medidas que permitan aminorar las carencias que imposibiliten el efectivo resguardo de los propios intereses. La Comisión Interamericana también ha remarcado, que las particulares circunstancias de un caso, pueden determinar la necesidad de contar con garantías adicionales a las prescritas explícitamente en los instrumentos de derechos humanos, a fin de asegurar un juicio justo. Para la CIDH, esto incluye advertir y reparar toda desventaja real que las partes de un litigio puedan enfrentar, resguardando así el principio de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación”. Vid. “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), <http://www.cidh.org>

¹⁹ .- Vid. Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa (81)7, de 14 de mayo: “que el procedimiento judicial es frecuentemente tan complejo, largo y costoso que los particulares –y especialmente las personas económica o socialmente desfavorecidas- encuentran serias dificultades para ejercer sus derechos en los Estados miembros”.

este modo un factor de naturaleza fáctica -la vulnerabilidad del sujeto o titular- podría actuar como criterio de modulación positiva del método de acceso al sistema de justicia. El operador estaría en condiciones entonces de tomar conciencia de un tipo de obstáculos que no se localizan en las reglas jurídicas procesales donde se ordenan de manera uniforme las fórmulas de defensa judicial; puesto que, por el contrario, con frecuencia las mayores dificultades para el ejercicio de este derecho tienen su origen en desigualdades de orden puramente fáctico (sociales, culturales, económicas) de determinados grupos sociales²⁰.

En este sentido, va a resultar imprescindible la alianza de aquellos operadores jurídicos (legislador, tribunales de justicia) que operando en sus respectivas áreas de intervención (fuentes normativas e interpretación del derecho) pueden eliminar o paliar las barreras en el acceso a los órganos e instrumentos que garantizan la protección judicial.

En definitiva, desde una dimensión prestacional, el acceso pleno a la justicia, “adaptado” a las condiciones de vulnerabilidad socioeconómica de una parte de sus usuarios, queda subordinado en gran medida a las políticas públicas, más que a las “políticas legislativas”, que impulsen la modernización de aquellos aspectos de la Administración de Justicia de los que depende la calidad de ésta como “servicio público”.

2.2.- El acceso a la justicia en los instrumentos de derecho internacional

La vulnerabilidad social “inespecífica” cuenta con suficientes parámetros y referencias en el Derecho Internacional, en forma especialmente de tratados multilaterales que se refieren a los derechos de determinados colectivos y minorías sociales²¹. En este ámbito, y en paralelo con la evolución de las “generaciones

²⁰ .- Recordemos en este punto la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa (81)7, de 14 de mayo, sobre los medios para facilitar el acceso a la justicia, reconoce “*que el procedimiento judicial es frecuentemente tan complejo, largo y costoso que los particulares –y especialmente las personas económica o socialmente desfavorecidas- encuentran serias dificultades para ejercer sus derechos en los Estados miembros*”.

²¹ .- Adjetivación que utiliza Mariño Menéndez a la hora de examinar e intentar delimitar el concepto de grupo vulnerable dentro de aquellos tratados multilaterales sobre derechos humanos que protegen categorías específicas de personas. En su opinión se trata de determinar

constitucionales de derechos, se observa una evolución tendente a ampliar los colectivos que entrarían dentro de esa categoría, y por lo tanto beneficiarios potenciales de una protección singular y adicional al del resto de los ciudadanos. En todo caso, las pautas que sirven para definir ese concepto y concretar sus límites objetivos y subjetivos no difieren en exceso en una y otra disciplina jurídica.

Se tiene que haber generado en primer lugar una situación de riesgo grave para el ejercicio de los derechos humanos fundamentales, causada además por unas circunstancias no sólo individuales o personales sino compartidas por un grupo social *difuso*, susceptible no obstante de ser delimitado normativamente. En ese intento de definición de potenciales titulares y beneficiarios cabe hacer una sistematización de los supuestos de hecho que justifican una tutela específica: género, condiciones psicosomáticas (edad, orientación sexual, discapacidad), nacionalidad, o pertenencia a una minoría “diferenciada” culturalmente (religión, lengua, etnia)²².

Si centramos la atención en el derecho a la tutela judicial, podemos comprobar que éste ha tenido plena receptividad desde los primeros instrumentos del derecho internacional que se han promulgado en materia de derechos humanos. La relación de normas convencionales y otras expresiones de análoga naturaleza supranacional (resoluciones de organismos internacionales) que hacen referencia a este derecho es suficientemente amplia y significativa, por lo demás, de la importancia que tiene en el marco de las declaraciones convencionales de derechos.

De este modo, la traducción e identificación -al menos parcialmente- que se ha propuesto de la tutela judicial con el denominado “derecho de acceso a la justicia”, confiere a este último un valor especial como compromiso vinculante de

no cualquier vulnerabilidad sino aquella especial que afecta a *grupos humanos diferenciados*, que deben superar obstáculos sociales y jurídicos de mayor relieve e intensidad en el goce de sus derechos. Vid. F. M. Mariño Menéndez, “Introducción: aproximación a la noción de persona o grupo vulnerable en el Derecho Europeo”, en la monografía colectiva *La protección de las personas y grupos vulnerables en el Derecho Europeo* (Dir. F. Mariño Menéndez y C. Fernández Liesa), Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2001, pp. 19 y ss.

²².- Vid. F. M. Mariño Menéndez, cit., pp. 23-24.

orden constitucional para el conjunto de los poderes públicos del Estado (legislador, ejecutivo y judicial).

El catálogo de formulaciones convencionales del derecho de acceso a la justicia (como vertiente concreta del derecho a la tutela judicial) se inicia con el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948): *“toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”*. Siguiendo esta revisión descriptiva del proceso de integración del internacional derecho, esta línea se consolida en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (1966), cuyo artículo 14 disecciona los diferentes perfiles de derecho: *“todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tiene 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 e carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil”*.

El derecho internacional americano tampoco es ajeno a esta tendencia, cuando la primera de las grandes declaraciones de derechos aprobados en esta esfera regional, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), integra igualmente los distintos elementos del derecho a la tutela judicial: *“toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”* (art.18). Esa misma noción de acceso se encuentra igualmente implícita en la siguiente etapa del derecho supranacional americano, cuando la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), reconoce que *“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”*.

Existe una manifestación igualmente en la esfera regional europea; concretamente en el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000): *“Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículos”*. Con una orientación muy semejante, las principales garantías procesales se reconocen y enuncian en el principal instrumento normativo que ha emanado del Consejo de Europa. De este modo, el artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950) define implícitamente las condiciones que serían necesarias para asegurar el acceso a la justicia. Se establecen formuladas como derechos accionables en cualquier proceso judicial: *“toda persona tiene derecho a que su causa sea vista equitativa y públicamente en un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá sea sobre sus derechos y obligaciones civiles, sea sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella”*.

Existen concretas Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa que han analizado dimensiones concretas del derecho de acceso a la justicia en personas vulnerables o desfavorecidas: la R(78)8 sobre asistencia judicial y consulta jurídica; la R (93)1 sobre acceso efectivo al Derecho y a la Justicia de las personas en situación de gran pobreza; la R(02)5 sobre protección de las mujeres frente a la violencia; la R(85)4 sobre violencia en el seno de la familia; R(79)10 sobre protección de los niños frente a los malos tratos; la R(85)11 sobre posición de la víctima en el Derecho Penal y en el proceso penal; la R(2006)8 sobre asistencia a víctimas de delitos. También en el mismo marco del Consejo de Europa, se puede destacar la 28ª Conferencia de Ministros Europeos de Justicia (Lanzarote, España, 2007), que enfocó su interés en la problemática del acceso a la justicia para algunos grupos vulnerables (inmigrantes, solicitantes de asilo, niños y menores delincuentes)²³.

²³ .- Vid <http://www.coe.int//minjust>.

Pero la reclamación de otorgar el relieve necesario a la vulnerabilidad social o personal, dentro de los procedimientos de acceso a la justicia, va a encontrar una de sus manifestaciones más significativas en las Cumbres Iberoamericanas de Presidentes de las Cortes Supremas y Tribunales Supremos. Como plataforma idónea desde la cual se impulsan futuras reformas normativas en la esfera judicial de los estados, una de estas Cumbres aprobaría la Carta de Derechos ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano, (Cancún, noviembre, 2002), documento de intenciones en el que se enfatizará una recomendación especial de asegurar una justicia que proteja “a los más débiles”, a través del reconocimiento de un catálogo de derechos procesales referidos a grupos especialmente vulnerables (víctimas, comunidades indígenas, niños, adolescentes, inmigrantes o discapacitados).

El objetivo consiste en realidad en “acondicionar” los medios que ofrece el sistema judicial al conjunto de la ciudadanía a las demandas singulares y particularismos sociales o culturales de esos grupos, como una condición previa que favorece simultáneamente el ejercicio de un derecho fundamental (tutela judicial) y, objetivamente también, la eficacia del sistema de justicia.

La fórmula tiene una especial trascendencia en aquellos países donde todavía existen sectores de la población que conforman comunidades con fuertes tradiciones culturales notablemente distanciadas de las reglas positivizadas en los ordenamientos y aplicables a las mayorías sociales. En estos grupos de población indígena será imprescindible “modular” (N.Sagüés)²⁴ las pautas constitucionales a la existencia de prácticas y usos sociales, con un lenguaje y unas instituciones jurídicas muy diferentes -y en ocasiones contradictorio- al que establecen los marcos constitucionales y convencionales. Estos últimos, no obstante, deben imperar como una frontera infranqueable, en especial si pueden verse afectados

²⁴ .- Vid. N. Sagüés. “La modulación constitucional. manifestaciones en el reciente constitucionalismo latinoamericano”, en *Anuario Iberoamericano de Derecho procesal Constitucional*, núm. 21, 2014, pp. 277-291. Del mismo autor, “Derechos de los pueblos originarios: ¿El derecho al propio derecho y a la propia jurisdicción?”, en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, ano XIX, Bogotá, 2013, pp. 381-392.

principios y derechos en los que se reconocen las señas de identidad del derecho constitucional del Estado, o los compromisos adquiridos por éste en la esfera internacional.

3.- Las Reglas de Brasilia: una aproximación a los principios generales del derecho de acceso a la justicia de las personas vulnerables

Una de las iniciativas de mayor relieve y significación en la delimitación del derecho de acceso a la justicia en personas y minorías vulnerables ha sido sin duda la elaboración de las llamadas Reglas de Brasilia ²⁵. Se trata de una declaración que tiene su origen en un escenario de cooperación internacional –las Cumbres Judiciales Iberoamericanas-, constituido por los máximos representantes de los poderes judiciales de los países que conforman esa comunidad supranacional de intereses culturales y jurídicos compartidos.

Las Reglas de Brasilia auspician un catálogo de objetivos y metodologías – procesales y administrativas- con las cuales se pretende garantizar un acceso al sistema judicial, efectivo e igualitario, para aquellas comunidades y colectivos que se califican como vulnerables.

Se trata de compromisos que no generan de manera inmediata obligaciones jurídicamente exigibles –y en consecuencia tampoco derechos públicos subjetivos a los justiciables- no dejan de tener una potencial eficacia “en diferido”; esto es, remiten implícitamente a la voluntad de los Estados representados las iniciativas posteriores que permitan confeccionar las políticas judiciales que exige su puesta en práctica. En suma, aunque las Reglas de Brasilia se confeccionan y aprueban en un marco colaborativo y de cooperación internacional, como recomendaciones que carecen de vinculatoriedad inmediata, no cabe duda de que tienen la virtualidad de diseñar un catálogo de medidas de referencia, desde las cuales se van a marcar

²⁵ .- El texto definitivo sería aprobado en la Cumbre Judicial Iberoamericana, celebrada en Brasilia (marzo, 2008). Contó además con el apoyo del Proyecto Eurosocial Justicia, por un Grupo de Trabajo constituido en el seno de la Cumbre Judicial Iberoamericana, en el que también han participado la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP), la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEF), la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO) y la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados(UIBA).

líneas futuras de la actividad judicial; además de diseñar un elenco de propuestas que se presentan como elementos normativos *de lege ferenda*.

Uno de los primeros aspectos que se desarrollan en este documento-propuesta se refiere a la delimitación de los potenciales beneficiarios a los que se deberían aplicar las medidas que facilitan el acceso a los procesos y actos procesales.

El criterio básico que se emplea como método de delimitación subjetiva adopta como centro de atención fundamental la existencia de colectivos que soportan un grave riesgo de discriminación por las dificultades reales que padecen en los mecanismos de acceso al sistema judicial, y en consecuencia también de eventual indefensión jurisdiccional. Pero no todas las condiciones personales y sociales perjudiciales van a ser tenidas en cuenta a la hora de configurar los beneficiarios y titulares de los derechos que se reconocen dentro de la noción objetiva de vulnerabilidad, sino únicamente aquellas que tienen un nivel de gravedad lo suficientemente significativa como para requerir medidas excepcionales y diferenciadas.

Lo relevante a efectos de comprobar los niveles de vulnerabilidad será la existencia de circunstancias personales y sociales que generan o favorecen una eventual y más que probable indefensión judicial. Teniendo en cuenta además que, con frecuencia, se produce una duplicidad o acumulación de situaciones fácticas que intensifican ese riesgo. Resultan sintomáticas en este sentido las dificultades de acceso a la justicia que soportan las mujeres cuando, junto a las discriminaciones que soportan por su condición de género, deben hacer frente a otras dificultades adicionales para sus derechos fundamentales, por el hecho de pertenecen a grupos con mayor grado “de riesgo” (comunidades indígenas, tercera edad, etc.).

Los redactores de las Reglas de Brasilia tuvieron en cuenta asimismo los destinatarios o eventuales sujetos comprometidos con su cumplimiento. Con una orientación netamente expansiva, se propuso una proyección “global” en la que entraban todos los posibles operadores jurídicos e institucionales - no sólo los pertenecientes a la organización judicial- involucrados en la satisfacción plena de la

tutela constitucional de los derechos de esos colectivos (Ombudsman, Colegios abogados, etc.).

De la implantación de las Reglas se deben ocupar fundamentalmente los operadores del Poder Judicial. Sin embargo, anotamos en este sentido una cierta distancia con respecto al legislador, posiblemente el principal agente que debe responsabilizarse de manera prioritaria en la materialización de los objetivos que se marcan en aquéllas. Téngase en cuenta que una parte de las actuaciones necesarias para cumplir con esos compromisos va a exigir intervenciones normativas –con una traducción inevitable en la esfera presupuestaria– que legitiman constitucionalmente y ofrecen cobertura legal a los tratamientos judiciales específicos que implica su aplicación.

El principal objetivo que persiguen las Reglas de Brasilia no es otro que el reforzamiento de uno de los derechos fundamentales que identifican al Estado Constitucional (-la tutela judicial-); si bien tratan de constatar al mismo tiempo las dificultades y obstáculos que supone garantizar de forma efectiva este derecho para ciertos sujetos y colectivos, cuyas condiciones socioeconómicas debilitan sus posibilidades reales de defensa en los órganos judiciales.

Por consiguiente, la finalidad esencial apunta a la necesidad de asegurar para las minorías desfavorecidas los principales derechos en un proceso judicial, mediante un tratamiento singular que, sin romper con el fundamental principio de la igualdad de las partes, establezca medios específicos que faciliten el acceso de aquéllas a los medios de defensa en todos los órdenes jurisdiccionales.

Pero las Reglas dejan de relieve además la conveniencia de implantar otras medidas, complementarias a las estrictamente procesales, cuya activación requiere la intervención de otros organismos e instituciones que ejercen competencias en el ámbito de los derechos humanos, así como medidas y técnicas que refuercen la asistencia de los sujetos vulnerables en cualquier ámbito o escenario del sistema judicial²⁶. En realidad, las fórmulas que permiten garantizar esa calidad asistencial

²⁶ .- En esa línea resulta indicativo la declaración contenida en la Regla (29): “*Se destaca la conveniencia de promover la política pública destinada a garantizar la asistencia técnico-jurídica de la persona vulnerable para la defensa de sus derechos en todos los órdenes jurisdiccionales: ya sea a través de*

tienen un alcance general para el conjunto de los ciudadanos que actúan como partes o participan en actos procesales. Pero lo realmente significativo de las Reglas es su vocación “solidaria”, al convertirse en la guía imprescindible para que esa actuación procesal asegure positivamente una auténtica igualdad de oportunidades en la utilización de los medios de defensa que otorga el ordenamiento a los justiciables.

Esa equivalencia de posiciones en la esfera jurisdiccional no sólo depende de una *deontología judicial* que sea sensible y atienda a aquellos sectores sociales o comunidades cuyas especificidades sociales dificultan el pleno ejercicio de sus derechos procesales. La *igualdad* como parte del contenido esencial del derecho de tutela judicial puede ser el resultado de una interpretación jurisprudencial de las diferentes leyes que regulan los órdenes jurisdiccionales, “adaptativa” o “acomodada razonablemente” a las condiciones personales de aquellos sujetos que obstaculizan sus derechos en esos mismos procedimientos.

La utilización de métodos de tutela especiales y reforzados no es inédita en el constitucionalismo contemporáneo. Sucede con aquella categoría de intereses que, en función de su *fundamentalidad* constitucional, conforman una categoría de derechos dotados de un amparo jurisdiccional extraordinario. Por lo general se presentan como fórmulas procesales caracterizadas por su “preferencia” o “sumariedad”; en definitiva por la aplicación de reglas procesales de carácter exclusivo, enfocadas a una tutela inmediata y efectiva.

Del mismo modo entonces, el estatus de *vulnerabilidad* puede determinar la exigencia -en cuanto directriz constitucional vinculante- para establecer técnicas o métodos singularizados de tutela (amparo judicial específico) destinados a colectivos o personas que necesitan de un tratamiento procesal, justificado por condiciones de grave inferioridad social o económica que ponen en peligro el ejercicio pleno de sus derechos procesales. En todo caso, la afectación de este tipo

la ampliación de funciones de la Defensoría Pública, no solamente en el orden penal sino también en otros órdenes jurisdiccionales; ya sea a través de la creación de mecanismos de asistencia letrada: consultorías jurídicas con la participación de las universidades, casas de justicia, intervención de colegios o barras de abogados”.

de medidas sobre el principio de igualdad -en su versión de igualdad de las partes en el proceso judicial- aconsejaría una revisión de las reglas procesales que se han implantado en el ordenamiento constitucional, como mecanismo que proporcione la necesaria cobertura jurídica para que los operadores jurídicos (legislador y poder judicial) puedan actuar con plena seguridad jurídica en los diferentes procedimientos jurisdiccionales.

Pero el derecho de acceso a la justicia para personas vulnerables sólo va a ser verdaderamente efectivo cuando se pongan en práctica por los Gobiernos de cada Estado las políticas públicas que garanticen los medios materiales necesarios al Poder Judicial, y en concreto a la denominada *Administración de la Administración de Justicia*. Porque el destinatario de los compromisos de las Reglas no es sólo el titular de un órgano judicial (juez, tribunal) dotado de una potestad constitucional; sino de igual modo los órganos de naturaleza administrativa y el conjunto de servidores públicos que realizan una función no estrictamente jurisdiccional. Son estos últimos los encargados de adoptar las medidas concretas que facilitan ese acceso en condiciones de calidad y de igualdad real a las “justiciables vulnerables”. La fundamentación constitucional de las Reglas se apoyaría por otro lado en dos criterios hermenéuticos básicos y esenciales en la interpretación jurisprudencial de los derechos constitucionales: los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Por último, el derecho de acceso a la justicia presenta un evidente carácter instrumental para la eficacia de otros derechos constitucionales, y en especial para la satisfacción de los denominados derechos económicos, sociales y culturales²⁷.

En las Reglas de Brasilia el acceso a la justicia se observa desde dos perspectivas. En primer lugar, la que ofrece el Derecho Procesal, enfocada sobre todo a las condiciones que se regulan en las leyes de enjuiciamiento donde se articulan el amparo o tutela de los intereses subjetivos por los instrumentos que

²⁷.- La constatación de esa interrelación ya fue puesta de manifiesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Vid. el documento “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”. Vid Documento OEA/Ser.L/V/II.129, Doc. 4, 7 septiembre 2007. En <http://www.cidh.org>

ofrece el sistema de justicia. En segundo lugar, el acceso a la justicia real y efectiva debe examinarse desde el punto de vista de las medidas que, para ese objetivo, se programan en las políticas *institucionales* orientadas a la mejora y calidad de la justicia como servicio público de primera necesidad para la ciudadanía.

A propósito de la virtualidad normativa o real de las Reglas de Brasilia, la primera impresión es que estamos en presencia de un denominado *soft law*. Se trata en efecto de recomendaciones que poder servir de guía para una serie de futuras reformas normativas de los procedimientos jurisdiccionales. No obstante, en orden a alcanzar los compromisos de las Reglas se proponen algunas medidas “no jurisdiccionales” que, sin embargo, pueden tener de hecho una notable eficacia. Apuntamos en este sentido la oportunidad de desarrollar una *cultura jurídica* de los operadores encargados de aplicarlas en el funcionamiento ordinario de la Administración de Justicia; lo que se denomina como “entrenamiento” técnico y socialización de profesionales, a través de una adecuada capacitación y formación especializada orientada a los fines que se señalan en las Reglas ²⁸.

Estas Reglas no se limitan al establecimiento de unos principios de actuación o ideas básicas que deben inspirar la materia, aportando elementos de reflexión sobre los problemas de acceso a la justicia de los sectores más desfavorecidos de la población. Pretenden ir más allá, estableciendo una serie de recomendaciones que pueden ser de utilidad en la actuación de los responsables de las políticas públicas judiciales y de los servidores y operadores del sistema judicial. El contenido de estas Reglas podrá ser tomado en consideración por los responsables de las políticas públicas judiciales en los procesos de reforma y modernización de los sistemas de justicia nacionales, tal y como ha ocurrido con otros productos de la Cumbre como la Carta de Derechos de las Personas, el Estatuto del Juez Iberoamericano o el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, entre otros. Por otro lado, su contenido también podrá ser tenido en cuenta por los servidores

²⁸ .- En la Regla 40 se señala la pretensión de adoptar “medidas destinadas a la especialización de los profesionales, operadores y servidores del sistema judicial para la atención de las personas en condición de vulnerabilidad”. De notable interés asimismo resulta –en nuestra opinión– la recomendación de que esta materia se atribuya la competencia a órganos especializados del poder judicial.

y operadores del sistema de justicia, para que otorguen a las personas vulnerables un trato adecuado a sus circunstancias singulares²⁹.

En conclusión, las Reglas tienen como primera y fundamental aspiración la de establecer y garantizar unos niveles básicos de “accesibilidad” al sistema de justicia para aquellos grupos más vulnerables y desfavorecidos de la sociedad. No cabe duda que ese objetivo depende de una doble intervención –legislativa y judicial- sin la que aquellos compromisos no llegarían a materializarse. Sin embargo, su mayor utilidad consiste en el hecho mismo de haber sido aceptados mayoritariamente como parámetros-guía para futuras reformas y políticas institucionales, contribuyendo así a una “cultura jurídica” que a partir de ahora no podrá ser esquivada por ninguno de los operadores jurídicos que actúen dentro de aquel sistema.

²⁹ .- En orden a revitalizar los compromisos que en su día se adquirieron con la aprobación de las Reglas, y en cierto modo como garantía indirecta de su potencial eficacia, se crea una Comisión de Seguimiento cuyas funciones no se limitan sólo a supervisar o controlar el grado ejecución que han tenido aquéllas, sino también a elaborar y promover políticas públicas institucionales en orden a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de los grupos vulnerables (Regla 100).