

COMISION N° 3 ACCESO A LA JUSTICIA

DRA. JESICA MASSI

DRA. IVANA PEREIRA

EI ROL DEL PERITO COMO AJUSTE RAZONABLE.

Nos referimos en esta ponencia al Acceso a la Justicia de las personas con discapacidad. Con ella intentamos poner de relieve la situación de indefensión, las barreras en el acceso a la justicia y la vulneración sistemática de derechos a las que se enfrentan las personas con discapacidad en los procesos judiciales. Siguiendo los principios de la Convención Internacional de las Personas con Discapacidad, con jerarquía constitucional en nuestro país, debe haber un reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Pero existen números obstáculos que les impiden a las personas con discapacidad acceder a la justicia en igualdad de condiciones con los demás.

Teniendo en cuenta las barreras no solo físicas, sino también comunicacionales y actitudinales que existen en el sistema de justicia de la provincia de Bs. As. hemos desarrollado el concepto de ajustes razonables y como se han generado diferentes protocolos para permitir el acceso a la justicia de las personas con discapacidad.

Destacando que a fin de garantizar la comprensión de la información brindada por el operador judicial y la fidelidad de las manifestaciones de la persona con discapacidad, deben procurarse los servicios de peritos intérpretes en lengua de señas, guía-intérpretes o mediadores, u otros medios —incluyendo los tecnológicos adecuados— que resulten necesarios para asegurar la efectiva comunicación entre la persona con discapacidad y los/as operadores/as del sistema de justicia. Con esto no solo nos referimos al perito interprete de lengua de señas, sino también a todo aquel facilitador que resulta intermediario en la comunicación de la persona con discapacidad con el sistema judicial al que quiere acceder.

Se recomienda la participación de peritos intérpretes o facilitadores que brinden asistencia a la PCD en el desarrollo del proceso para garantizar la comunicación efectiva. Es dable advertir que no resulta suficiente que brinden apoyo solamente cuando la persona con discapacidad auditiva o sordoceguera sea interrogada o en el momento de prestar alguna declaración, o cuando fuere preciso darle a conocer personalmente alguna resolución. Este apoyo debe asegurarse durante todo el desarrollo del proceso con el fin de garantizar su comprensión integral.

Ahora bien, teniendo en cuenta la escasa cantidad de peritos interpretes en Lengua de Señas Argentina, a pesar de la sanción de la ley 27710, es nuestra propuesta que se busquen alternativas para la comunicación de las personas con discapacidad, sean facilitadores, sean familiares o personas de su entorno. De esa manera se logrará la tutela judicial efectiva de la persona con discapacidad.

ACCESO A LA JUSTICIA.

Garantizar el acceso a la justicia es indispensable para el gobierno democrático y el Estado de derecho, así como para combatir la desigualdad y la exclusión.

Toda persona debería gozar, en igualdad de condiciones con las demás, de los derechos a la igualdad ante la ley, a igual protección de la ley, a una resolución justa de las controversias, a una participación significativa y a ser escuchada. Los Estados deben garantizar la igualdad de acceso a la justicia para todas las personas con y sin discapacidad proporcionando el apoyo y los ajustes sustantivos, de procedimiento y adecuados a la edad y el género que sean necesarios.

Durante demasiado tiempo las PCD han sido ignoradas, desatendidas e incomprendidas, y sus derechos, sencillamente, negados. Las leyes, los procedimientos y las prácticas siguen discriminando a las personas con discapacidad y el sistema de justicia tiene un papel decisivo a la hora de prevenir estos casos y proporcionar reparaciones efectivas cuando se producen, en particular si son consecuencia de leyes injustas.

Por otra parte, la noción de “acceso a la justicia” incluida en la Convención es amplia y exhaustiva y puede ser analizada —tomando la clasificación efectuada por Francisco Bariffi—, al menos, en tres dimensiones diferentes: legal, físico y comunicacional. En la dimensión legal, los Estados Partes deben garantizar a las personas con discapacidad acceso permanente y efectivo a los procesos judiciales por derecho propio, tanto como participantes directos como indirectos. En el plano físico, los Estados Partes deben asegurarse de que todos los edificios y las sedes judiciales sean accesibles para las personas con discapacidad. Por último, en el plano comunicacional, los Estados Partes deben garantizar que toda la información relevante que se brinde a las personas con discapacidad, sea oral o escrita, esté disponible en formatos comunicacionales alternativos, tales como la lengua de señas, Braille, o en un formato fácil de leer y comprender

CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE DERECHOS DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

Los artículos 12 y 13 de la Convención representan un cambio de paradigma en el reconocimiento jurídico de la autonomía de las personas con discapacidad.

El artículo 12 de la Convención garantiza el apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica, incluida la capacidad de testificar en las actuaciones judiciales y administrativas y otras actuaciones jurídicas. Ese apoyo puede adoptar formas diversas, como el reconocimiento de distintos métodos de comunicación, la autorización de los testimonios por vídeo en determinadas situaciones, la realización de ajustes procesales, la prestación de servicios de interpretación profesional en lengua de señas y otros métodos de asistencia. También se debe impartir capacitación a los jueces y sensibilizarlos sobre su obligación de respetar la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, con inclusión de su capacidad legal y de su legitimación para actuar.

Los artículos estipulan que los Estados deben, entre otras cosas: (a) Reconocer que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida; (b) Adoptar las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica; (c) Asegurar que en todas las

medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos, y que éstas aseguren que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona; (d) Asegurar el acceso efectivo a la justicia para las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares.

AJUSTES RAZONABLES Y AJUSTES DE PROCEDIMIENTO.

A fin de evitar la discriminación y garantizar la participación efectiva e igualitaria de las personas con discapacidad en todos los procedimientos legales, los Estados proporcionarán a las personas con discapacidad ajustes de procedimiento individualizados adecuados al género y la edad. Estos ajustes comprenden todas las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas para cada caso particular, que pueden incluir la utilización de intermediarios o facilitadores, adaptaciones del entorno y apoyo a la comunicación, para garantizar el acceso a la justicia de las personas con discapacidad.

Son Ajustes razonables todas las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Mientras que Ajustes de procedimiento son todas las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas en el contexto del acceso a la justicia, cuando se requieran en un caso determinado, para garantizar la participación de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás. A diferencia de los ajustes razonables, los ajustes de procedimiento no están limitados por el concepto de carga desproporcionada o indebida.

Sin perjuicio de las obligaciones a cargo del Poder Legislativo, en materia de adecuación normativa, el Poder Judicial en el marco de sus facultades disciplinarias y económicas, tiene la potestad para dictar normativas de carácter interno que reglamenten el funcionamiento de los Tribunales de Justicia. En este aspecto, la autoridad judicial podrá ir complementando los ajustes de procedimiento contemplados en la ley, con autorregulaciones de acuerdo a la práctica cotidiana de sus respectivas competencias. Por otra parte, será directamente el juez o la jueza quien deberá disponer las adecuaciones en los casos concretos, aun cuando no se hallen contempladas en la ley o en las autorregulaciones del Poder Judicial, por lo que su rol en la adecuación del sistema de justicia a la CDPD será determinante en esta materia. También es relevante que abogadas y abogados realicen los ajustes de procedimiento pertinentes en su interacción con las personas con discapacidad y, paralelamente, soliciten que el tribunal obre en el mismo sentido si no se han efectuado los ajustes de oficio desde el primer momento.

REGLAS DE BRASILIA.

Las “100 reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de personas en Condición de Vulnerabilidad” (las Reglas) fue aprobado en el año 2.008.

A grandes rasgos las reglas conforman un total de 100 lineamientos que tienen como finalidad garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial.

Define a las personas en condición de vulnerabilidad como “(...) aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”.

Según las Reglas, podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad. A su vez, la concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico.

Se efectúa además una caracterización y/o explicación de lo que significa cada condición de vulnerabilidad, por ejemplo, qué se entiende por “Edad”, por “Discapacidad”, por “Pertenencia a comunidades indígenas”, etc.

También establece un conjunto de políticas y medidas que permitan y aseguren el pleno reconocimiento y disfrute de los Derechos Humanos de las personas en condición vulnerable en todos los sistemas judiciales iberoamericanos.

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

También se hace mención que, si bien la dificultad de garantizar la eficacia de los derechos afecta a la población en general, ello se agudiza respecto a aquellas personas en condición de vulnerabilidad, dado que éstas encuentran obstáculos mayores para su ejercicio. Por eso las Reglas no sólo se refieren a la promoción de políticas públicas que garanticen el acceso a la justicia de las personas en esta condición vulnerable, sino también al “trabajo cotidiano de todos los servidores y operadores del sistema judicial y quienes intervienen de una u otra forma en su funcionamiento”.

En razón de ello es que las Reglas recomiendan la elaboración, aprobación, implementación y fortalecimiento de políticas públicas que garanticen el acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad.

En la Sección 3ra. del Capítulo I, punto 24, se especifican los destinatarios de las Reglas, a saber: (i) Los responsables del diseño, implementación y

evaluación de políticas públicas dentro del sistema judicial; (ii) Los jueces, fiscales, defensores públicos, y procuradores; (iii) Los abogados y otros profesionales del derecho, así como los colegios de abogados; (iv) Las personas que desempeñen funciones en las instituciones de Ombudsman; (v) Policías y servicios penitenciarios; y (vi) En general, todo los operadores del sistema judicial.

El capítulo II es uno de los más significativos, por cuanto trata el efectivo acceso a la justicia para la defensa de los derechos, debiendo promoverse las condiciones necesaria para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico sea efectiva, debiendo adoptarse aquellas medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad.

Se deberá garantizar el uso de intérprete cuando la persona extranjera que no conozca la lengua o lenguas oficiales, hubiese de ser interrogada o prestar alguna declaración o cuando fuere preciso darle a conocer alguna resolución.

Dentro de las medidas procesales, las Reglas establecen que se revisarán las reglas de procedimiento para facilitar el acceso de las personas en condición de vulnerabilidad, adoptando aquellas medidas de organización y gestión judicial que resulten más convenientes.

Asimismo se deberán simplificar los requisitos exigidos por los ordenamientos procesales para determinados actos, y se promoverá la oralidad para mejorar las actuaciones como ser formularios de fácil manejo para el ejercicio de determinadas acciones.

Dentro de la simplificación en las actuaciones judiciales, las Reglas recomiendan la adaptación de los procedimientos para permitir la prueba anticipada en la que participe la persona en condición de vulnerabilidad ante el agravamiento de su discapacidad o enfermedad.

Se agregan medidas de organización y gestión judicial como ser agilidad para evitar retrasos en la tramitación y resolución de las causas, prioridad en la atención de las personas en condición de vulnerabilidad.

Cabe destacar las condiciones de competencia establecidas en el punto 3, Sección 3, del Capítulo III, entre las que se pueden resaltar: (i) información a la persona vulnerable de las condiciones de la sala y forma de celebración del acto; (ii) se procurará la prestación de asistencia por personal especializado (profesionales de la psicología, trabajo social, intérpretes, traductores, etc.); (iii) se procurará evitar que la persona vulnerable espere el menor tiempo posible, y que se utilice un lenguaje teniendo en cuenta las condiciones de la persona, tales como la edad, grado de madurez, el nivel educativo, la capacidad intelectual, el grado de discapacidad, o las condiciones socioculturales; (iv) se facilitará la accesibilidad de la persona, debiendo reducirse las barreras arquitectónica, facilitando el acceso a los edificios judiciales.

DERECHO ARGENTINO.

En nuestro país se creó el sistema ADAJUS Programa Nacional de Asistencia para las Personas con Discapacidad en sus relaciones con la Administración de Justicia, fue creado con el objetivo de fortalecer el cumplimiento de los derechos de las Personas con Discapacidad para su efectivo acceso a la Justicia en igualdad de condiciones, a través de procedimientos adecuados, la comunicación e información. El Programa depende de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. ADAJUS está dirigido a las PcD, operadores judiciales, agentes penitenciarios, fuerzas de seguridad, funcionarios de la Administración Pública, Colegios Profesionales y organizaciones de la sociedad civil, y sus funciones son las siguientes:

- Brindar orientación y asistencia técnica a las PcD y sus familiares.
- Intervenir en casos donde exista una barrera comunicacional entre la PcD y su interlocutor.
- Elaborar guías y protocolos de intervención.
- Capacitar a los actores del Poder Judicial, Colegios Profesionales y funcionarios de la Administración Pública, como así también al sector privado que lo solicite.
- Conocer e intervenir en el contexto de las PcD en situación de encierro carcelario.
- Adecuar la intervención de los cuerpos periciales en los procesos judiciales o preliminares que involucren a las PcD.
- Brindar asistencia técnica para las adecuaciones y reformas legislativas.
- Promover la cooperación interinstitucional con organismos internacionales.

En ese marco se ha creado el Registro Nacional de Facilitadores de la Comunicación para el Acceso a la Justicia de las personas con discapacidad (RENAFAJU). A través de profesionales capacitados en la mediación comunicacional, se busca con ello fortalecer el pleno ejercicio del derecho de defensa en los procesos judiciales, y brindar asistencia a través de guías, lectores e intérpretes de lengua de señas, señalización en braille y formatos de fácil lectura y comprensión.

PERITO INTERPRETE EN LENGUA DE SEÑAS ARGENTINA.

Existe una creencia generalizada acerca del uso de determinadas formas de comunicación por parte de ciertos grupos de personas con discapacidad (uso del Braille por parte de las personas ciegas, o la lengua de señas por las personas sordas). Se debería consultar con la persona el modo o medio en que requiere o prefiere recibir la información, no dando por supuesto preferencias o modalidades. A modo ejemplificativo, solamente entre un 10% y un 15% de las personas ciegas leen Braille, y como dato ilustrativo el 93% de quienes tienen discapacidad visual tienen un remanente o algún grado de visión que puede ser distinto funcionalmente para cada

sujeto. En igual sentido, las modalidades que cada persona sorda tiene en el uso de la lengua de señas pueden ser diferentes. En consecuencia, es recomendable adaptar el lenguaje utilizado en función de circunstancias tales como la edad, el grado de madurez, el nivel educativo, la capacidad intelectual.

La CDPCD destaca que, a los fines de asegurar el acceso efectivo a los servicios de justicia a las personas con discapacidad, los Estados Partes deberán promover la capacitación adecuada de quienes trabajan en la administración de justicia (art. 13 párrafo 2), por lo que evaluar el grado de capacitación de peritos y auxiliares judiciales con que cuentan los organismos encargados de la administración de justicia, resulta sumamente relevante a los fines de cumplir con la misma. Según Informe del Sondeo sobre el régimen legal para el ejercicio de la capacidad jurídica y el acceso a la justicia de las personas con discapacidad del año 2012 el 85.47% de las reparticiones de justicia de la Provincia de Bs. As. desconocían si los peritos y auxiliares de Justicia recibieron una capacitación específica para el caso de que deban actuar ante una persona con discapacidad. En relación a la capacitación de los peritos y auxiliares, consideramos oportuno destacar la importancia que reviste, en conexión con el intérprete de lengua de señas en su rol de peritos para personas con discapacidad, una más amplia capacitación que vaya más allá del conocimiento de la lengua de señas. “la intervención de un intérprete no es suficiente para subsanar los impedimentos de comunicación. Este es un error frecuente ya que la diversidad comunicacional dentro de la discapacidad auditiva requiere de un profesional con mayores competencias que las requeridas para el intercambio de un idioma a otro, o sea un Perito Intérprete.

Por Acuerdo de la SCBA 2887/1999 en virtud del reducido número de profesionales con título universitario o terciario especializados en Lengua de señas, y ante la escasa disponibilidad de intérpretes, se dispuso habilitar la actuación de quienes acrediten la aprobación de cursos sobre lengua de señas dictados en el ámbito de la provincia de Bs. As. y legalizados ante la DGCyE.

A partir de la sanción de la Ley 27.710 de Lengua de Señas Argentina, se la ha reconocido como una lengua natural y originaria. Es completamente accesible desde el punto de vista perceptual para las personas sordas, como así también para todas las personas que, por cualquier motivo, elijan utilizar la LSA para comunicarse.

Sin embargo, y a pesar de que la Ley ha dispuesto el reconocimiento de las organizaciones de sordos como habilitadas para dar estos cursos, son muy pocas las personas que están capacitadas para poder actuar.

De allí que no existen peritos intérpretes en lengua de señas disponibles en las oficinas periciales. Los operadores de justicia deben buscar alternativas, siendo creativos, como comunicarse con las personas con discapacidad.

CONCLUSION

Si bien el acceso a la justicia es fundamental para el goce y la realización de todos los derechos humanos, existen muchos obstáculos que impiden a las personas con discapacidad acceder a la justicia en igualdad de condiciones con las demás. Entre estos obstáculos figuran las restricciones al ejercicio de la capacidad jurídica; las

dificultades de accesibilidad física a las instalaciones de administración de justicia, como los tribunales y las comisarías de policía; la falta de transporte accesible hacia y desde estas instalaciones; los obstáculos para acceder a la asistencia y representación jurídicas; la no disponibilidad de información en formatos accesibles; las actitudes paternalistas o negativas que cuestionan la capacidad de las personas con discapacidad para participar en todas las fases de la administración de justicia; y la falta de formación de los profesionales que trabajan en la esfera de la justicia

Proponemos que la tutela de las personas con discapacidad se efectúe con un modelo social de discapacidad y a partir de una igualdad real y con solidaridad, con una modalidad de inclusión y con aplicación del principio de accesibilidad. Realizando ajustes razonables en el marco del ámbito de la administración de justicia respecto de la información sobre las personas con discapacidad y sus derechos humanos.

Proponemos, desde la Escuela Judicial, realizar capacitación a los operadores jurídicos del servicio de justicia (jueces, abogados, funcionarios, administradores, empleados, etc.) en cuanto a los derechos de las personas con discapacidad, el modelo social de estado y la formación de criterio para realizar ajustes razonables en la cultura jurídico procesal, así como en el lenguaje y atención.

Proponemos, finalmente que se busquen alternativas para la comunicación de las personas con discapacidad. Ante el escaso número de intérpretes disponibles, se deben buscar facilitadores, que pueden ser conocidos o familiares de la PCD que pueden mediar entre ellos y el operador de la justicia.

La tutela judicial efectiva comprende la posibilidad del interesado de tener contacto directo con el órgano decisor (principio de intermediación/inmediatividad); derecho que adquiere aún mayor fuerza frente a situaciones de especial vulnerabilidad, de allí la búsqueda de alternativas para poder permitir a las personas con discapacidad

BIBLIOGRAFIA

Principios y directrices internacionales sobre el acceso a la justicia para las personas con discapacidad (Naciones Unidas).

Observación general N° 1 (2014) (Naciones Unidas).

BARBIERI Pablo Carlos, "El Acceso a la Justicia y la inclusión", Infojus, Id SAIJ: DACF150195 del 11 de Marzo de 2015.

Protocolo para el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad. Eurosocial. Programa para la cohesión social en Aca. Latina.

Interpretes o peritos Discapacidad Justicia y Estado. Acceso a la Justicia de Personas con Discapacidad. Bs. As. 2012.-