

ACCESO A LA JUSTICIA

PROGRAMA DE ACCIÓN REFORMADORA Y NUEVO MÉTODO DE PENSAMIENTO*

SUMARIO: I. Dimensiones de la "justicia" en las sociedades contemporáneas. II. La dimensión "social" del derecho y el "acceso a la justicia". III. El acceso a la justicia como doble programa de reforma: a) como movimiento con tendencia de alcance mundial, propuesto para hacer efectivos los "derechos sociales creados por la welfare state; b) como racionalización y control del aparato gubernamental y como protección contra los abusos de este aparato: simplificación, espíritu de coexistencia, descentralización y participación. IV. El acceso a la justicia como nuevo método de pensamiento: la "perspectiva de los consumidores" en el análisis jurídico. V. Bibliografía.

I. DIMENSIONES DE LA "JUSTICIA" EN LAS SOCIEDADES CONTEMPORÁNEAS

Un análisis de los principales acontecimientos y de las grandes tendencias evolutivas en los ordenamientos jurídicos contemporáneos ha sacado a la luz tres movimientos fundamentales de acción y de pensamiento; por esto se ha hablado de tres dimensiones del derecho y de la justicia en el mundo contemporáneo.¹ Se trata, ante todo de la dimensión "constitucional", que se traduce en el reencuentro con algunos valores fundamentales que muchos ordenamientos modernos han afirmado con normas que tienen fuerza de *lex superior*, que vincula también al legislador (ordinario), a menudo imponiéndole el respeto mediante formas y mecanismos jurisdiccionales especiales. Es así como surgió el fenómeno de la gran difusión de la jurisprudencia constitucional, fenómeno que encontró su máximo desarrollo en los decenios siguientes a la Segunda Guerra Mundial, alcanzando un número cre-

* El presente trabajo es una versión, con algunos agregados, de la voz "Acceso a la justicia" redactada para la *Enciclopedia Giuridica* del Instituto de la Enciclopedia Italiana (obra en curso de preparación, y de una conferencia impartida por el autor el 21 de octubre de 1981 en el Colegio de Abogados del Departamento Judicial de La Plata. Las citas abreviadas en las notas a pie de página se refieren a los títulos contenidos en la bibliografía con la que concluye el artículo (parágrafo v, *infra*).

¹ Cappelletti, M., bibliografía núm. 23, p. 380 y ss.; *Fundamental Guarantees*, pp. 661 y ss., 773.

ciente de países, entre otros Italia, República Federal de Alemania, Austria, Yugoslavia, Japón, en gran medida también Francia y, por último, España, Grecia y Portugal; ello sin nombrar países como Estados Unidos y México, en los cuales el fenómeno es más antiguo (pero también en éstos la extraordinaria expansión del fenómeno mismo representa un desenvolvimiento de la última posguerra).

Una segunda dimensión es "transnacional", es decir, la tentativa de superar los rígidos criterios de la soberanía nacional, con la creación del primer núcleo de una *lex universalis* y con la constitución del primer núcleo de un "gobierno universal" o transnacional: el *world government* propuesto entre otros por Arnold Toynbee.² Esta tentativa se refleja, en particular, en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948 y en que los pactos de la misma declaración —documentos verdaderamente político-filosóficos carentes de fuerza jurídica— han provocado una primera actuación concreta: es decir, como el Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en 1966; ambos entraron en vigor en 1976 cuando se logró el número requerido de 35 ratificaciones nacionales. Estos pactos, a diferencia de la Declaración, están reconocidos como jurídicamente vinculantes a los Estados que los han ratificado; ellos prevén algunas formas de soberanía por parte de organismos internacionales a fin de asegurar el respeto de sus disposiciones. Se necesita reconocer, por lo tanto, que se trata todavía de formas y organismos de muy escasa eficacia: el movimiento hacia un efectivo *Bill of Rights* universal se considera aún, si no propiamente utópico, al menos en estado embrionario.

Ambas dimensiones del derecho representan la respuesta que la humanidad ha dado o está tratando de dar a "los problemas de justicia" más graves que se han ido presentando en la realidad social contemporánea. Se trata de problemas surgidos de la relación entre el individuo y el Estado (dimensión constitucional) y entre los diversos Estados (dimensión transnacional), ambos en nuestro siglo han conducido a crisis de alcances sin precedente y culminado en dos trágicas guerras mundiales y en la opresión ejercida en formas odiosas de tiranía de hombres, de partidos y de naciones.

Una tercera dimensión del derecho y de la justicia es la "social", que en su manifestación más avanzada puede explicarse en la fórmula (que en estos últimos años ha sido empleada corrientemente): "acceso al derecho y a la justicia". Es de esta dimensión en particular de la que intentamos ocuparnos brevemente en este trabajo, sin dejar de subra-

² Toynbee, A., *Cities on the Move*, Londres, 1970, pp. 195-247.

yar la estrecha relación entre esta última y las otras dos antes mencionadas. Para comprender tal relación bastará considerar, por un lado, cómo un aspecto esencial de la dimensión social del derecho y de la justicia es representado precisamente por el nacimiento de los “derechos sociales”, junto a los tradicionales derechos individuales de libertad y el reforzamiento de los mismos (*infra*, párrafos 2-3), lo cual está dentro de la misma dimensión constitucional que vino a asumir también una dimensión social; por otro lado, cómo aquella que hemos llamado “dimensión transnacional”, consiste esencialmente en el intento de afirmar o proteger un *corpus* de derechos fundamentales, individuales y sociales, y también va más allá de las fronteras de los Estados nacionales y las de la lógica de la soberanía de los Estados.³

II. LA DIMENSIÓN “SOCIAL” DEL DERECHO Y EL “ACCESO A LA JUSTICIA”

Si las dimensiones constitucional y transnacional representan, pues, el intento de dar una respuesta a los grandes problemas de la libertad del individuo frente al poder público y a los límites y deberes del Estado en su relación, ya sea con individuos o con los otros Estados —en el ámbito de una mucho más vasta comunidad de las gentes—, la dimensión social representa a su vez el intento de responder a un problema y a una crisis de proporciones no menos gigantescas. Se trata del problema y de la crisis derivada de las profundas transformaciones de las sociedades industriales y posindustriales modernas, en las cuales la demanda de justicia viene a significar, siempre más decisivamente, y por multitudes siempre más vastas, requerimiento de “igualdad no tan formal, pero sí real”, efectiva igualdad de posibilidad de desarrollo de la persona es igualdad en la dignidad del hombre.

A la luz de esta nueva petición de justicia viene comprendida la filosofía política del moderno “Estado social”, o “promocional”, o *welfare state* y de las “economías mixtas” de la cual derivan.⁴ Esta filosofía se ha traducido, ante todo, en un aparato de legislación económico-social, correspondiente a las intervenciones del Estado en sectores siempre mucho más numerosos, antes dejados a la iniciativa privada y a la autonomía de los particulares: trabajo, producción, crédito, escuela, casa, higiene, consumo, ambiente, etcétera. Es así que las tareas del Estado social se hacen enormemente extensas. Al papel tradicional de simple protección y represión por la violación de los derechos individuales y

³ Cappelletti, M., “Giustizia costituzionale soprannazionale”, *Rivista di diritto processuale*, 1978, p. 1 y ss.; *id.*, “Necessité et légitimité de la justice constitutionnelle”, *Revue internationale de droit comparé*, 1981, pp. 625, 647-657.

⁴ Bobbio, N., bibliografía núm. 15; Koopmans, T., “Legislature and Judiciary, Present Trends” en Cappelletti, M., *Nouvelles perspectives d'un droit commun de l'Europe*, Leyden-Bruxelles, 1978, pp. 309, 313 y ss.

tradicionales —el Estado como simple gendarme o *night watchman* de la filosofía política de *laissez faire*— le son agregadas las tareas de promoción y de actuación de los nuevos “derechos sociales”, los cuales típicamente conllevan un empeño del Estado de hacer, operar, intervenir. Pero esta cada vez más vasta y compleja función promocional del Estado moderno ha comportado formas a menudo peligrosas, y ella misma es potencialmente ahogada por un gigantismo gubernamental, gigantismo legislativo antes que nada, como se ha visto, acompañado por otro, también inevitable: el gigantismo del aparato administrativo y burocrático, sin el cual la legislación social no podría y no puede ser ejercida.

El problema del “acceso” se presenta por lo tanto en dos aspectos principales: de un lado, como “efectividad” de los derechos sociales, que no deben quedar al nivel de las declaraciones meramente teóricas, sino que deben, efectivamente, actuar sobre la situación económico-social de los individuos, por lo que requiere un gran aparato gubernamental de actuación; pero por otro lado, también como búsqueda de formas y de métodos —a menudo nuevas y alternativas a aquellas tradicionales— para la “racionalización” y “control” de tal aparato y para la protección contra los abusos que él mismo puede hacer directa o indirectamente.

III. EL ACCESO A LA JUSTICIA COMO DOBLE PROGRAMA DE REFORMA:

- a) *Como movimientos de alcance mundial, propuesto para hacer efectivos los “derechos sociales” creados por el welfare state.*

La idea de igualdad es un producto relativamente nuevo en la historia de la civilización occidental. Las “revoluciones burguesas”, norteamericana y francesa, fueron portadoras de dicho ideal en su lucha contra los regímenes coloniales y feudales;⁵ pero la idea de igualdad así afirmada viene a asumir un significado que, por ser profundamente innovador, pareció insuficiente en épocas más cercanas a nosotros.⁶ *L'égalité*, tal como se encuentra configurada hasta el nacimiento, en nuestro siglo, del Estado social, significaba esencialmente abolición de las diferencias jurídico-formales de *status*: “igualdad de todos ante la ley”. Pero como un insigne sociólogo observaba incisivamente hace varios decenios: “cuanto más el rico y el pobre son tratados sobre la base de las mismas reglas jurídicas, más se acentúa la ventaja del rico”.⁷ Aquella

⁵ Tocqueville, A., *L'ancien régime et la Révolution*, *passim*, libro 1, cap. 5.

⁶ Calamandrei, P., bibliografía núm. 20, pp. 183-210.

⁷ Ehrlich, E., “Fundamental Principles of the Sociology of Law”, Cambridge, Mass., 1936, p. 238 (trad. de Grundlegung), *der Soziologie des Rechts*, München & Leipzig, 1913.

concepción de la igualdad, si bien afrontaba el aspecto jurídico formal, en cambio no lo hacía respecto del económico-social y “de hecho” el de la igualdad misma; es decir, descuidaba el hecho que sobre la vía del acceso a la ley —y a las instituciones, beneficios, a los derechos por ella regulados— se encuentran usualmente barreras de varios tipos, que son más o menos graves, según las capacidades económico-sociales de varios individuos y grupos. Por ejemplo, una vez que las puertas de los tribunales hayan sido formalmente abiertas con igualdad a todos, queda el hecho de que tal acceso es bien distinto para quien tenga una vasta información sobre los propios derechos, pueda hacerse representar por un buen abogado, y tenga la posibilidad de esperar los resultados a menudo tardíos de la actuación jurisdiccional; y a quien, en cambio, le faltan tales requisitos económico-culturales. Entre los nuevos “derechos sociales” que han emergido con el moderno Estado social, están precisamente aquellos que se preocupan por tales obstáculos sociales, económicos, culturales, ambientales, y que por lo tanto tienden a promover una mayor igualdad “real” —o una menor desigualdad de “hecho”—, al menos sobre el plano de la oportunidad.

El movimiento para el “acceso a la justicia” es también un aspecto central del moderno Estado social o *welfare state*.⁸ Se advierte que no se trata de un movimiento limitado a la justicia en su significado judicial; abarca, al contrario, áreas mucho más vastas, como el acceso a la educación, al trabajo, al descanso, a la salud, etcétera. Se ha reconocido por otra parte que el aspecto judicial se encuentra entre aquellos que más clara y vivazmente han atraído la atención de los estudiosos y de los reformadores en número creciente de países. Jueces y tribunales han resultado elementos fundamentales del Estado social, por lo que se ha hablado de un “gigantismo jurisdiccional” que se ha hecho acompañar del gigantismo de las ramas “políticas”, legislativa y administrativa. Y es justamente en el campo jurisdiccional donde se encuentra individualizada una sucesión, quizá también cronológica, casi en forma de “oleadas” (*waves*) reformadoras.⁹ Una primera “oleada” es aquella que ha intentado superar los obstáculos representados por la “pobreza”, con intervenciones del Estado intentando realizar en formas más eficaces de asistencia jurídica para los pobres,¹⁰ mientras en una segunda “oleada” los obstáculos que se han tratado de superar han sido más complejos y articulados. Se está tratando aquí de hecho de

⁸ Vid. el vol. *Acces and Welfare*, en particular la introducción de M. Cappelletti y B. Garth, en pp. 1 y ss., 20-23, y la parte IV, pp. 249-359 (con las relaciones de L. Friedman, M. Shapiro, H. Street y A. Tunc).

⁹ *Access to Justice: General Report*; Vid. también Blankenburg, E., bibliografía núm. 11, pp. 2-3; *Access and Welfare*, pp. 4-20, *et passim*.

¹⁰ *Toward Equal Justice*.

hacer accesible la tutela jurisdiccional de aquellos derechos e intereses que surgen particularmente importantes, y especialmente vulnerables, en la sociedad industrial moderna, como aquellos de los consumidores, aquellos destinados a la protección del ambiente, y en general a aquellos de la colectividad, categorías y grupos no organizados o difícilmente organizables. Estos derechos e intereses son muy a menudo "fragmentados" y "difusos" para que se pueda recurrir a las formas tradicionales —típicas del "proceso en dos partes"— de procedimiento y de tutela jurisdiccional. Si se quiere obtener una tutela efectiva y no sólo nominal de estos derechos e intereses no meramente individuales sino típicamente colectivos, es necesario, en lugar de permitir, llegar hasta porfiar y ayudar a lograr el "acceso" hacia los representantes (públicos y privados) de estos grupos inorgánicos y de contornos imprecisos, y que con frecuencia no se pueden precisar —por ejemplo, los consumidores de ciertos productos industriales—; representantes que estarán, por lo tanto, en el juicio, no tanto por sí mismos, sino por la totalidad de la clase involucrada o categoría de los intereses difusos de los cuales se hacen defensores.¹¹ Queda señalado que estos intereses en la actualidad han cobrado fundamental importancia a causa de las características de la economía moderna, basada en formas de producción, distribución y consumo típicamente colectivas; del mismo modo debe subrayarse que la dificultad de protección de tales intereses se acentúa frecuentemente cuando éstos entran en conflicto con intereses que, por el contrario, se vinculan con los centros de poder económico-político, públicos y privados, perfectamente organizados, de manera que la *equality of arms* es difícilmente realizable. La profunda diferencia entre aquellos intereses y los derechos tradicionales interindividuales no puede dejar de traducirse en diferencias profundas aun sobre el plano de su tutela. A tales diferencias, en otra ocasión analizadas,¹² les conciernen la responsabilidad de las partes, los poderes y deberes de iniciativa y de control de los jueces, el desarrollo del procedimiento, los tipos de *remedies* disponibles, los efectos mismos de las decisiones: de lo que surge una profunda metamorfosis del derecho procesal, no solamente civil sino también moral y administrativo.

¹¹ *Vid.* una amplia demostración en nuestro artículo "Governmental and Private Advocates for the Public Interest in Civil Litigation: A comparative Study", 73 *Michigan Law Review* 1975, pp. 793 y ss.

¹² *Vid.*, v.g., *Access and Welfare*, parte II; Cappelletti, M., "La protection d'intérêts collectifs et de groupe dans le procès civil", *Revue internationale de droit comparé*, 1975, pp. 371 y ss.; Gambaro, A., bibliografía núm. 48; parte IV; *Access to Justice: General Report*, sub. III B; *vid.* también los profundos estudios de Chayes, A., bibliografía núm. 31; Fiss, O. M., "Foreword: The Forms of Justice", 93 *Harvard Law Review* 1979, p. 1 y ss.; y Scott, K. E., "Two Models of the Civil Process", 27 *Stanford Law Review* 1975, pp. 937 y ss.

- b) *Como racionalización y control del aparato gubernamental y como protección contra los abusos de este aparato: simplificación, espíritu de coexistencia, descentralización y participación.*

Hemos señalado el fenómeno del "gigantismo jurisdiccional", consecuencia directa de la renovación y ampliación de las tareas "sociales" antes descritas de la función judicial, pero que es también consecuencia indirecta del ensanchamiento de "acceso" a los órganos jurisdiccionales, y más o menos cumplidamente, realizado, por las dos "oleadas" del movimiento para lograr el acceso a la justicia, descrito en el párrafo precedente.

Dicho fenómeno, por otra parte, se ha vuelto particularmente objeto de preocupación, no tanto o no sólo por razones cuantitativas —el sobrecargo a los órganos judiciales, que llevado al extremo puede provocarle una verdadera parálisis—, sino también, sobre todo, por razones cualitativas. El exceso de trabajo puede frecuentemente traducirse en una baja de calidad de los procedimientos y de las decisiones judiciales. Además, cuando el litigio llevado a juicio ya no concierne únicamente a relaciones jurídicas tradicionales interindividuales, sino a más vastos problemas sociales —como es el caso de ciertos litigios que a menudo involucran intereses, grupos y categorías, en materia laboral, de asistencia y previsión social, de derechos civiles, de protección al consumidor y al ambiente—, entonces también la figura tradicional (por más o menos ilusoria que ella sea) del juez como mero sujeto pasivo, neutral, "técnico del derecho" queda completamente borrada. La administración de la justicia emerge así como otra rama del *government*: y una cierta "politización" del juez y de la justicia resulta inevitable, como será inevitable, en cada sociedad democrática, la instancia de "responsabilización" del juez de ese modo politizado. Este fenómeno, por lo demás —aunque más incisivamente evidenciado en el campo judicial—, se representa en muchísimos otros sectores, en los cuales "el movimiento en pro el acceso" se ha venido imponiendo (*vid.* párrafo 3, *supra*): en todos ellos la exigencia de controlar las infinitas posibilidades de abuso del aparato, *lato sensu*, gubernamental se ha vuelto mucho más imperativa y urgente.¹³

Es aquí donde se manifiesta la tercera y más reciente —pero también más compleja y, tal vez, potencialmente, más grandiosa— "oleada" del movimiento mundial por un derecho y una justicia más accesibles. Tal oleada de reformas, que como sea se encuentra en una fase todavía inicial y experimental y que sólo como resultado de un análisis superfi-

¹³ En general sobre los peligros y las amenazas del *welfare state*, *vid.*, v. g., Daudt, H., bibliografía núm. 36.

cial puede aparecer en contraste con las otras dos, se traduce en múltiples tentativas de acuerdo con la persecución de fines distintos, pero relacionados entre ellos en varias formas. Entre estos fines surgen: a) aquellos que establecen procedimientos más accesibles en cuanto a su sencillez y racionalización, más económicos, eficientes y especializados para ciertos tipos de controversia;¹⁴ b) el fin de promover y hacer accesible un tipo de justicia que en otra parte hemos definido "coexistencial",¹⁵ es decir: basada en la conciliación y mediación, y sobre criterios de equidad social distributiva, mientras que sea importante "cuidar" situaciones complejas y duraderas de correlación entre individuos y grupos, en lugar de "definir" simplemente (*trancher*) un informe aislado, con rígidos criterios jurídicos de "razón" y sin razón esencialmente vueltos al pasado;¹⁶ c) el fin de someter la actividad pública a formas, muchas veces nuevas y de cualquier modo más ensanchadas y accesibles, de control;¹⁷ y, en general, de crear formas de justicia más accesibles en cuanto más descentralizadas y "participativas", con la presencia, en particular, de los miembros de esos mismos grupos sociales y comunidades que están directamente involucrados en la situación o controversia en cuestión, y que están particularmente conscientes de esta situación o controversia. Es precisamente por el surgimiento de esta última finalidad que uno de los temas de mayor interés teórico y práctico ha aparecido recientemente en la participación de legos en la administración de la justicia.¹⁸

De cualquier modo, queda aquí recalcado que los desenvolvimientos reflejados en esta tercera tendencia de reformas, o de nacientes exigencias de reformas, van mucho más allá del campo judicial: el fenómeno en examen implica en realidad todos los campos —aun los no jurisdiccionales— en los cuales se ha manifestado el "gigantismo" del aparato estatal y paraestatal.¹⁹ Descentralización, control y participación, sim-

¹⁴ *Vid.*, para ejemplos concretos en varios países, *Access to Justice*, II, parte III, *vid.* también el análisis comparativo en *Access to Justice: General Report*, sub. IV A y IV C.

¹⁵ *Vid.* mis artículos "Appunti su conciliatore e conciliazione". *Rivista Trimestrale di diritto e procedura civile*, 1981, pp. 49, 56 y ss.; "Giudici laici", *Rivista di diritto processuale*, 1979, pp. 698, 707 y ss.

¹⁶ Ejemplos concretos inferidos en varios países en *Access to Justice*, II, parte II; análisis comparativo en *Access to Justice: General Report*, sub IV B.

¹⁷ *Vid.*, v. g. Handler, J. F., "Controlling Official Behavior in Welfare Administration", 54 *California Law Review* 1966, pp. 479 y ss.; Stewart, R. B., "The Reformation of American Administration Law", 88 *Harvard Law Review* 1975, pp. 1667 y ss., especialmente sub. III, IV, y V; *vid.*, también Janowitz, M., *Social Control of the Welfare State*, New York & Amsterdam, 1976.

¹⁸ *Vid.*, v. g. Cappelletti, M., "Laienrichter Heute?", *Festschrift für Fritz Baur*, Tübingen, 1981, pp. 313-327.

¹⁹ *Vid.*, v. g., Pennock, J. R. & Chapman, J. W. eds., *Participation in Politics: Nomos XVI*, Nueva York, 1975; Cahn Edgar & Passet, B., eds., *Citizen Participation:*

plicación de los procedimientos judiciales y administrativos, eliminación del profesionalismo y promoción de un espíritu de colaboración y de coexistencia pacífica (especialmente en el ámbito de los informes de "duración", de comunidad y de vecindad); todos estos fenómenos representan, en efecto, el cuidado que se trata de oponer contra los peligros y la opresión del burocratismo gubernamental, del legalismo, del tecnicismo jurídico-administrativo, con todos sus riesgos inherentes de atraso, de inútiles costos y complicaciones, de excesiva conflictividad, de sordo alejamiento de las reales y más permanentes exigencias de la sociedad.

IV. EL ACCESO A LA JUSTICIA COMO NUEVO MÉTODO DE PENSAMIENTO

La "perspectiva de los consumidores" en el análisis jurídico

En una época en la cual se ha tratado con mucha frecuencia o desatinadamente de revoluciones culturales, valdrá la pena subrayar el carácter genuinamente revolucionario del movimiento para el acceso a la justicia, no únicamente sobre el plano de la acción práctica (ver incisos III y IV *supra*), sino también sobre el método de análisis, y más particularmente sobre el de análisis jurídico.²⁰ Si en verdad sobre el plano de la acción el cambio aportado o proyectado ha sido radical, habiéndose tratado de dar un significado nuevo e impregnado de la idea, ya de por sí profundamente revolucionaria, de igualdad, sobre el plano del pensamiento, el movimiento habrá sido de tal magnitud como para transformar completamente los temas y modos del análisis científico del jurista moderno. Ciertamente, como del análisis económico keynesiano, que ha dominado el último medio siglo, ha sido dicho autorizadamente que "[it] stood all earlier systems on their heads by being demand-centered rather than supply-centered";²¹ así también del más reciente movimiento para el acceso al derecho y a la justicia puede decirse que ha "cambiado" todos los metódicos antecedentes. Éste, en efecto, no se ha limitado a ampliar el análisis de las normas sobre las instituciones y su modo de operar, como ya lo habían hecho muy meritoriamente las diversas corrientes del pensamiento realista moderno; pero tal análisis realista y funcional se ha concentrado por su

Effecting Community Change, Nueva York, 1971; Leflar, R. B. & Rogol, M. H., "Consumer Participation in the Regulation of Public Utility: A Model Act", *13 Harvard Journal of Legislation*, 1976, pp. 235 y ss., "Senate Commission on Governmental Affairs", bibliografía núm. 81.

²⁰ *Vid.* Cappelletti, M., Garth, B. & Trocker, N., "Access to Justice", *40 Rabels-Zeitschrift*, 1976, pp. 669, 670-673.

²¹ Drucker, P. F., "Toward the next Economics", *The Public Interest*; 1980, "Special Issue", *The Crisis in Economic Theory*, pp. 4-8.

mérito sobre los "consumidores", antes que sobre los "productores" del sistema jurídico. El análisis es llevado así sobre "partes" y sobre "administrados", antes que sobre "jueces", sobre "legisladores" y sobre "administradores": no en el sentido que estos últimos, los "productores" del sistema, hayan descuidado este nuevo aspecto de la ciencia del derecho, sino en el sentido de que jueces, legisladores y administradores han visto en una nueva luz, aquella precisamente de la "demanda de los consumidores". Y así, se han analizado las necesidades no satisfechas de los consumidores, su relativo *bargaining power* (recursos financiero, informativo, organizativo), el tipo de relaciones y de intereses en los cuales están involucrados y para los cuales solicitan la tutela, sus garantías constitucionales, sus problemas sociales, económicos, culturales, los "obstáculos", en suma, al "acceso" y las varias tentativas —con sus éxitos y fracasos— de superación de tales obstáculos en varios países, cuyo propósito es subrayar que el método comparativo de análisis, instrumento esencial de cada estudio serio *policy-oriented*, es uno de los aspectos que más califican a las metamorfosis del análisis jurídico, el cual se debe servir del mismo modo, naturalmente, de los métodos y resultados de la investigación empírica e interdisciplinaria: con la obvia y consiguiente necesidad práctica de amplias proyecciones de búsqueda organizada y de grupo, a fin de superar las dificultades, sin precedentes, de un determinado nuevo tipo comprometido de estudio del derecho (*vid.* párrafo VI, *infra*).

Obsérvese finalmente, para concluir, que la "perspectiva del consumidor" afirmada con el movimiento para el acceso, se inserta en un cuadro histórico mucho menos eventual de la cincuentenaria "revolución keynesiana" antes mencionada. Se puede decir en efecto, de acuerdo con un precursor del movimiento para el acceso a la justicia, Edmon Cahn, que se trata de una perspectiva en la cual debe concluir antes o después la "revolución democrática que comenzó en el siglo XVII y que está aún vigente".²² La vieja (y todavía dominante) perspectiva que Cahn llama "imperial" u "oficial" y que han heredado todos los sistemas jurídicos modernos, consiste en concentrar la búsqueda y hacer converger las normas, los principios y las soluciones sobre los *rulers, governors, and other officials*;²³ ella ha sido esencialmente la perspectiva de los *processors*, o sea de aquellos que nosotros llamaremos los "productores" del sistema; mientras tanto el nuevo punto de vista es exactamente el de los "consumidores", es decir, de los *consumers of law and government*. Pero es realmente esta nueva perspectiva democrática, libre y abierta, la cual debe pretender que sus *official processors* ejer-

²² Cahn, E. bibliografía núm. 16, p. 9.

²³ *Id.* p. 4.

zan sus funciones, no en una visión como la de Ptolomeo del derecho y del Estado, más bien en vista del bienestar de los consumidores:²⁴ que equivale a decir que derecho y Estado deben finalmente ser observados como simples instrumentos al servicio de los ciudadanos y de sus necesidades, y no a la inversa.

V. BIBLIOGRAFÍA

La investigación sobre el tema del acceso a la justicia más vasta hasta ahora, es aquella que se concluyó con la publicación de cuatro volúmenes en seis tomos, en la cual han participado un centenar de expertos (juristas, sociólogos, antropólogos, politólogos y psicólogos) de los cinco continentes: Cappelletti, M. (jefe de editores), *The Florence Access to Justice Project*, vol. I (libros 1 y 2); Cappelletti, M., y Garth, B. (editores), *Access to justice: A World Survey*, Milano & Alphen aan den Rijn, Holanda, 1978, vol. II (libros 1 y 2); Cappelletti, M., y Weisner, J. (eds.), *Access to Justice: Promising Institutions*, Milano & Alphen aan den Rijn, 1978-1979; vol. III; Cappelletti, M. y Garth, B. (editores), *Access to Justice: Emerging Issues and Perspectives*, Milano & Alphen aan den Rijn, 1979; vol. IV; Koch, F. (ed.), *Access to Justice: The Anthropological Perspective*, Milano & Alphen aan den Rijn, 1979. Los volúmenes de esta colección se han citado en el presente trabajo como *Access to Justice*, I, II, II, IV; la relación general de Cappelletti y Garth, publicada en las páginas 1-124 del volumen I con el título *Access to Justice: The Worldwide Movement to Make Rights Effective*, está citado como *Access to Justice: General Report*. Como una conclusión de la colección antes mencionada se ha hecho el siguiente volumen: Cappelletti, M. (ed.), *Access to Justice and the Welfare State*, Alphen aan den Rijn, Bruselas-Stuttgart-Florenia, 1981, que recoge las investigaciones de algunos eminentes expertos europeos y americanos sobre las tres grandes "tendencias" u "oleadas" del movimiento de reforma para el acceso a la justicia, con la valoración de los resultados de toda la investigación publicada en 1978-1979. El volumen se cita en el presente artículo como *Access and Welfare*. Están recordadas otras tres vastas obras de grupo previas a la del proyecto florentino sobre el acceso a la justicia: Cappelletti, M., Gordley, J., y Johnson, E., Jr., *Toward Equal Justice: A comparative Study of Legal Aid in Modern Societies*, Milano & Dobbs Ferry, New York, 1973 (aquí citado como *Toward Equal Justice*); Cappelletti, M., y Jolowicz, J. A., *Public Interest Parties and the Active Role of the Judge in Civil Litigation*, Milano & Dobbs Ferry, New York, 1975, y Cappelletti, M., & Tallon, D. (eds.), *Fundamental Guarantees*

²⁴ *Id.* p. 9.

of the Parties in Civil Litigation. *Les garanties fondamentales des parties dans le procès civil*, Milano & Dobbs Ferry, New York, 1973 (citado como *Fundamental Guarantees*).

En seguida están también mencionadas —en orden alfabético— otras obras que por razones de método o de contenido se incluyen en el amplio movimiento internacional para el acceso a la justicia, o que pueden considerarse como precursores, o que han tratado aspectos particularmente relevantes para el movimiento mismo.

1. Abel-Smith B., Zender M. y Brooke R., *Legal Problems and the Citizen*, Londres, 1973.
2. Alpa, G., *Tutela del consumatore e controlli sull'impresa*, Bologna, 1977.
3. Ascarelli, T., "Litigiosità e ricchezza", en *Riv. dir. proc.*, 1955, I, pp. 249 y ss.
4. Auerbach, J. S., *Unequal Justice. Lawyers and Social Change in Modern America*, Nueva York, 1976.
5. Baraquin, Y., *Les Français et la justice civile, Enquête psycho-sociologique au près des justiciables*, París, 1975.
6. Baumgärtel, G., *Gleicher Zugang zum Recht für alle*, Köln, 1976.
7. Baur F., "Sozialer Ausgleich durch Richterspruch. Ein Beitrag zum Wandel des Richteramtes", en *Juristenzeitung*, 1957, pp. 193 y ss.
8. Baur F., "Zeit-und Geistesströmungen in Prozess", en *Juristische Blätter*, 1970, pp. 445 y ss.
9. Bender R. y Schumacher R., *Erfolgsbarrieren von Gericht. Eine empirische Untersuchung zur Chancengleichheit im Zivilprozess*, Tübingen, 1980.
10. Bierbrauer G., Palke, J., Giese, B., Koch, K. F. & Rodingen, H., *Zugang zum Recht*, Bielefeld, 1978.
11. Blankenburg, E. (ed.), *Innovations in the Legal Services*, vol. I, Cambridge, Mass. & Königstein/Ts., 1980.
12. Blankenburg, E. y Fiedler, J., *Die Rechtsschutzversicherung und der steigende Geschäftsanfall der Gerichte*, Tübingen, 1981.
13. Blankenburg, E. y Kaupen, W. (herausgegeben von), *Rechtsbedürfnis und Rechtshilfe. Empirische Ansätze im internationalen Vergleich*, Band V dello *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, Opladen, 1978.
14. Blankenburg, E., Klaus E. y Rottleuthner, H. (herausgegeben von), *Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Rechtstheorie*, Band VI dello *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, Opladen, 1980.

15. Bobbio, N., "Sulla funzione promozionale del diritto", en *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1969, pp. 1313 y ss.
16. Cahn, Edmond, "Law in the Consumer Perspective" en *112UPLR*, 1963, p. 1 y ss.
17. Cahn, Edgar y Cahn, J.C. "The War on Poverty: A Civilian Perspective", en *73YLJ*, 1964, pp. 1317 y ss.
18. Cahn, Edgar y Cahn J.C., "Power to the People or the Profession? The Public Interest in Public Interest Law", en *79 YLJ*, 1970, pp. 1005 y ss.
19. Calamandrei, J., *Processo e Democrazia*, Padua, 1954.
20. Calamandrei, P., "L'avvenire dei diritti di liberta", en *Opere giuridiche*, bajo la supervisión de Cappelletti, M., vol. III, Nápoles, 1968, pp. 183 y ss.
21. Cappelletti, M., *Processo e ideologie*, Bolonia, 1969.
22. Cappelletti, M., *Giustizia e società*, Milán, 1972, reimpresso en 1977.
23. Capelletti M., "Giustizia", en *Enciclopedia del Novecento*, vol. III, Roma, 1979, pp. 380 y ss.
24. Capelletti, M., "Acceso alla giustizia: conclusione di un progetto internazionale di ricerca giuridico-sociologica", en *Foro it.*, 1979, V, pp. 54 y ss.
25. Carlin, J.E. y Howard, J., "Legal Representation and Class Justice", en *12 UCLA Law Rev.*, 1965, pp. 381 y ss.
26. Carlin, J.E., Howard J. y Massinger, S., *Civil Justice and the Poor*, Nueva York, 1967.
27. Carrillo Prieto, I. y Necedal R. (eds.), *Legal Protection of the Environment in Developing Countries*, México, 1976.
28. Cas, G., *La défense du consommateur*, París, 1975.
29. Castellano, C., Pace, C., Palomba, G. y Raspini, G., *L'Efficienza della giustizia italiana e i suoi effetti economico-sociali*, 2a. ed., Bari, 1970.
30. Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale, *La responsabilita dell'impresa per i danni all'ambiente e ai consumatori*, Milán, 1978.
31. Chayes, A., "The Role of the Judge in Public Law Litigation", en/89 *HarvLR*, 1976, pp. 1281 y ss.
32. Committee on Legal Services to the Poor in the Developing Countries, *Legal Aid and World Poverty. A Survey of Asia, Africa, and Latin America*, Nueva York, 1974.
33. Consumer Council, *Justice Out of Reach. A Case for Small Claims Courts*, Londres, 1970.
34. Council of Europe, *Legal Services for Deprived Persons, Particu-*

- larly in Urban Areas. *Proceedings of the Sixth Colloquy on European Law, May 11-13, 1976*, Strasbourg, 1976.
35. Council for Public Interest Law, *Balancing the Scales of Justice: Financing Public Interest Law in America*, Washington, D. C., 1976.
 36. Daudt, H., "The Political Future of the Welfare State", en 13 *Netherlands Journal of Sociology*, 1977, pp. 89 y ss.
 37. David, R., "Théorie et réalité dans l'application du droit: une enquête internationale sur l'accès a la justice", en *RIDC*, 1979, 617 y ss.
 38. Deitch, L. y Weinstein D., *Prepaid Legal Services*, Lexington, Mass., 1976.
 39. Denti, V., *Processo civile e giustizia sociale*, Milán, 1971.
 40. Denti, V., "L'evoluzione del 'Legal Aid' nel mondo contemporaneo", en *Riv. dir. proc.*, 1977, pp. 573 y ss.
 41. Denti V., "L'avvocate e la difesa di interessi collettivi", en *Foro it.*, 1978, V., c. pp. 112 y ss.
 42. Denti, V., "Patrocinio dei non abbienti e accesso alla giustizia: problemi e prospettive di riforma", en *Foro it.*, 1980, V, pp. 126 y ss.
 43. Ford Foundation, *New Approaches to Conflict Resolution*, Nueva York, 1978.
 44. Friedman, L., *The Legal System: A Social Science Perspective*, New York, 1975.
 45. Friedman, L. y Rehbinder, M., "Zur Soziologie des Gerichtsverfahrens", Band IV dello *Jahrbuch fur Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, Opladen, 1976.
 46. Galanter, M., "Why the 'Haves' Come Out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change", en 9 *Law and Society Rev.*, 1974, pp. 95 y ss.
 47. Galanter, M., "Delivering Legality: Some Proposals for the Direction of Research", en 11 *Law and Society Rev.*, 1976, pp. 225 y ss.
 48. Gambaro, A., *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*, Milán, 1976.
 49. Garth, B., *Neighborhood Law Firms for the Poor. A Comparative Study of Recent Developments in Legal Aid and in the Legal Profession*, Alphen aan den Rijn, 1980.
 50. Ghidini, G., *Per i consumatori*, Bologna, 1977.
 51. Gilles, P. (Hrsg.), *Humane Justiz*, Kronberg/Ts., 1977.
 52. Krunsky, W. y Trocker, N., *Empfehlen sich im Interesse einer effektiven Rechtsverwirklichung fur alle Burger Anderungen des Systems des Kostenund Gebuhrenrechts?*, München, 1976.

53. Hadler, J., *Social Movements and the Legal System: A Theory of Law Reform and Social Change*, Nueva York, 1979.
54. Handler, J., Hollingsworth, E. y Erlanger, H., *Lawyers and the Pursuit of Legal Rights*, Nueva York, 1979.
55. Homburger, A. y Kotz, H., *Klagen Privater im öffentlichen Interesse*, Frankfurt a.M., 1975.
56. Johnson, E., Jr., *Justice and Reform: The Formative Years of the OEO Legal Services Program*, Nueva York, 1974.
57. Johnson, E., Jr., Kantor, V. y Schawartz, E., *Outside the Courts: A Survey of Diversion Alternatives in Civil Cases*, Denver Co., 1977.
58. Koch, H., *Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess*, Frankfurt a.M., 1976.
59. Legal Services Corporation, *The Delivery Systems Study: A Policy Report to the Congress and the President of the United States*, Washington, D. C., 1980.
60. Marini, G., "Giustizia accessibile a tutti", en *Pol. dir.*, 1980, pp. 585 y ss.
61. Morris P., White, R. y Lewis, P., *Social Needs and Legal Action*, Londres, 1973.
62. Nader, L. y Todd H.F. Jr. (eds.), *The Dispute Process-Law in Ten Societies*, Nueva York, 1978.
63. Nader, R., "Consumerism and Legal Services: The Merging of Movements", en *10 Law and Society Review*, 1976, pp. 247 y ss.
64. Nonet, P. y Selznick, P., *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, Nueva York, 1978.
65. Paroni Rumi, J., "Accesso alla giustizia e welfare state nel Florence Project di Mauro Cappelletti", en *Sociologia dir.*, 1980, pp. 149 y ss.
66. Pollock, S., *Legal Aid-The First 25 Years*, Londres, 1975.
67. Proto Pisani, A., "Appunti preliminari per uno studio sulla tutela giurisdizionale degli interessi collettivi (o piu esattamente: super-individuali) inanzi al giudice civile ordinario", en *Diritto e giurisprudenza*, 1974, pp. 801 y ss.
68. Pubblicazioni della Universita di Pavia, *Le azioni a tutela di interessi collectivi*, Padua, 1976.
69. Puttfarken, H. J., "Gegenwartsprobleme der deutschen Zivilprozessrechtswissenschaft", en *Juristische Schulung*, 1977, pp. 493 y ss.
70. Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, número dedicado al convenio "Kolloquium anlässlich des fünfzigjährigen Bestehens des Max-Planck-Instituts für ausländis-

- ches und internationales Privatrecht vom 7. bis 9. Juli 1976 in Hamburg"; en *RabelsZ*, 1976, pp. 361-805.
71. Rabin, R., "Lawyers for Social Change: Perspectives on Public Interest Law", in 28 *StanLR*, 1976, pp. 207 y ss.
 72. Reh binder, E., Burgbacher, H. y Knieper, R., *Bürgerklage im Umweltrecht*, Berlin, 1972.
 73. Reich, C., "The New Property", in 73 *YLJ*, 1964, pp. 733 y ss.
 74. Rodgers, H.R. y Bullock, C., *Law and Social Change: Civil Rights Law and Their Consequences*, Nueva York, 1972.
 75. Romagnoli, U., *Le associazioni sindacali nel processo*, Milán, 1969.
 76. Röper E., *Rechtsschutz für sozial Schwache*, Köln, 1976.
 77. Rosenberg, M., "Devising Procedures That Are Civil to Promote Justice That Is Civilized", en 69 *MichLR*, 1971, pp. 797 y ss.
 78. Royal Commission on Legal Services, *Final Report, Volumes 1 y 2*, Cmnd 7648, Londres, 1979.
 79. Schecingold, S.A., *The Politics of Rights: Lawyers, Public Policy and Political Change*, New Haven, 1974.
 80. Schuyt, K., Groenendyk, K. y Sloot, B., *De Weg Naar Het Recht*, Deventer, 1976.
 81. Senate Committee on Governmental Affairs, "Study on Federal Regulation: Public Participation in Regulatory Agency Proceedings", *95th Congress, 1st Session*, pp. 17 y ss., Washington, D.C., 1977.
 82. Smith, R.R., *Justice and the Poor*, New York, 1919 (reimpresión 1964).
 83. Society of Labour Lawyers, *Justice for All*, Fabian Research Series Nº 273, Londres, 1968.
 84. Sto'z, P., *The Legal Needs of the Public: A Survey Analysis*, Chicago, 1968.
 85. Storme, M. y Casman, H. (eds.), *Towards a Justice with a Human Face*, Antwerp/Deventer, 1978.
 86. Taruffo, M., "I limiti soggettivi del giudicato e le Class actions", en *Riv. dir. proc.*, 1969, pp. 609 y ss.
 87. Taruffo, M., *La giustizia civile in Italia dal '700 a oggi*, spec. cap. VII, Bologna, 1980.
 88. Trocker, N., *Assistenza legale e giustizia civile*, Milán, 1979.
 89. Trubek, D., "Balancing the Scales of Justice: Financing the Public Interest Law in America", en *Wisconsin Law Review*, 1977, pp. 303 y ss.
 90. Trubek, D. y Galanter M., "Scholars in Self-Estrangement: Some Reflections on the Crisis in Law and Development Studies in the United States", en *Wisconsin Law Review*, 1974, pp. 1062 y ss.
 91. Tucci, G., "L'accesso dei non abbienti alla giustizia: dal patrocini-

- nio gratuito al patrocinio retribuito dallo Stato", en *Riv. giur. lav.*, 1978, pp. 143 y ss.
92. Valetas, M., *Aide judiciaire et accès à la justice*, París, 1976.
93. Varano, V., "Giudici laici e giustizia civile. Problemi di diritto inglese e italiano", en *Studi Senesi*, 1979, pp. 200 y ss.
94. Vigoriti, V., "Partecipazione, sindacato, processo", en *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pp. 1212 y ss.
95. Vigoriti, V., *Interessi collettivi e processo: la legittimazione ad agire*, Milán, 1979.
96. Volterra, S., "Difesa dell'ambiente e nuove aperture alla partecipazione amministrativa", en *St. parl.*, 1975, pp. 145 y ss.
97. Wassermann, R., *Justiz im sozialen Rechtsstaat*, Darmstadt y Neuwied, 1974.
98. Weisbrod, B.A., en colaboración con Handler, J.F. y Komesar, N.K. (eds.), *Public Interest Law: An Economic and Institutional Analysis*, Berkeley, 1978.
99. Zander, M., *Legal Services for the Community*, Londres, 1978.
100. Zemans, F. (ed.), *Perspectives on Legal Aid: A Comparative Survey*, Londres, 1979.

Abreviaturas

CaLR	California Law Review
Dir. giur.	Diritto e giurisprudenza
Foro it.	Foro italiano (II)
HarvLR	Harvard Law Review
MichLR	Michigan Law Review
Pol. dir.	Politica del diritto
RabelsZ	Rabe's Zeitschrift fur ausländisches und internationales Privatrecht
RIDC	Revue International de Droit Comparé
Riv. dir. proc.	Rivista di diritto processuale
Riv. giur. lav.	Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale
Riv. trim. dir. proc. civ.	Rivista trimestrale di diritto e procedura civile
Sociologia dir.	Sociologia del diritto
StanLR	Stanford Law Review
St. parl.	Studi parlamentari e di politica costituzionale
UCLA Law Rev.	University of California, Los Angeles Law Review
UPLR	University of Pennsylvania Law Review
YLJ	Yale Law Journal (The)

Profesor titular de la Universidad de Florencia, del Instituto
Universitario Europeo y de la Universidad de Stanford

Traducción: Silvia Virginia Leo Vidaña