



**CONSEJO GENERAL
DEL PODER JUDICIAL**

Directores:

Juan Manuel Fernández Martínez

María Ángeles Carmona Vergara

Coordinación

Pilar Llop Cuenca

Ana Bermejo García

Autores:

Leonor Lidón Heras

Alberto Muñoz Calvo

Luis Antonio Gallego Fernández

José Antonio Jordana de Pozas González

Pilar Llop Cuenca

Juan Manuel Fernández López

David Zanoletty García

Lourdes González Perea

Josefa García Lorente

Mariano Salinas García

Julio Antonio Guija Villa

María Núñez Bolaños

Carmen Sánchez Carazo

Juan Luis Quincoces Soler

María Del Rocío Pérez-Puig González

Javier Aparicio Salom

Nuevas Tecnologías y Personas con Discapacidad

NUEVAS TECNOLOGÍAS Y PERSONAS CON DISCAPACIDAD

DIRECTORES

Excmo. Sr. D. Juan Manuel Fernández Martínez
*Magistrado. Vocal del Consejo General del Poder Judicial
Presidente del Foro Justicia y Discapacidad*

Excma. Sra. D^a. M^a Ángeles Carmona Vergara
*Secretaria Judicial
Vocal del Consejo General del Poder Judicial
Representante del Foro Justicia y Discapacidad*

COORDINACION

Ilma. Sra. D^a. M^a del Pilar Llop Cuenca
Magistrada. Secretaria del Foro Justicia y Discapacidad

Sra. D^a Ana M^a Bermejo García
*Jefa de Unidad de Relaciones Institucionales
del Consejo General del Poder Judicial*



**CONSEJO GENERAL
DEL PODER JUDICIAL**

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por registro u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito de los titulares del copyright.

Edita: Consejo General del Poder Judicial
C/. Marqués de la Ensenada, 8. 28071, Madrid
www.poderjudicial.es

Depósito Legal: M-29444-2014
ISBN: 978-84-697-1497-3

0. Presentación	
<i>Juan Manuel Fernandez Martínez</i>	5
Presidente del Foro de Justicia y Discapacidad	
 <i>Maria Ángeles Carmona Vergara</i>	7
Vocal del Consejo General del Poder Judicial Foro de Justicia y Discapacidad	
 Introducción	
I. El acceso a la justicia: una visión desde la discapacidad	9
<i>Leonor Lidón Heras,</i>	
 II. Accesibilidad, Nuevas Tecnologías y Registro	35
<i>Alberto Muñoz Calvo,</i> <i>Luis Antonio Gallego Fernández,</i> <i>José Antonio Jordana de Pozas Gonzálbez,</i>	
 III. Nuevas Tecnologías y acceso a la justicia de personas con discapacidad en el ámbito internacional.	
Algunos modelos comparados	57
<i>Pilar Llop Cuenca,</i>	
 IV. La protección de los datos personales de las personas que padecen discapacidad en el ámbito judicial	85
<i>Juan Manuel Fernández López,</i>	
 V. Justicia y discapacidad. TIC accesibles	115
<i>David Zanoletty García,</i> <i>Lourdes González Perea,</i>	

VI.	Defensa del acceso de las personas con discapacidad a los nuevos sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, incluida internet	135
	<i>Josefa García Lorente,</i>	
	<i>Mariano Salinas García,</i>	
VII.	Adicción a las nuevas tecnologías y discapacidad	155
	<i>Julio Antonio Guija Villa,</i>	
	<i>María Núñez Bolaños,</i>	
VIII.	El derecho a la información y al consentimiento de las personas con discapacidad en el tratamiento de los datos personales en los sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, incluida internet	175
	<i>Carmen Sánchez Carazo,</i>	
IX.	Presente y futuro de las tecnologías de la información en el ámbito de la discapacidad	183
	<i>Juan Luis Quincoces Soler,</i>	
	<i>María Del Rocío Pérez-Puig González,</i>	
X.	El acceso a la sociedad de la información como libertad individual	193
	<i>Javier Aparicio Salom,</i>	

JUAN MANUEL FERNANDEZ MARTÍNEZ PRESIDENTE DEL FORO DE JUSTICIA Y DISCAPACIDAD

Esta nueva publicación que el lector tiene en sus manos es muestra del compromiso que las Instituciones y expertos que trabajamos conjuntamente en el Foro de Justicia y Discapacidad tenemos con los Derechos Humanos. Es nuestra convicción, que la sociedad tiene que avanzar en la consecución de la igualdad de oportunidades de todas las personas que la integramos y en el camino de esa evolución nos encontramos con instrumentos jurídicos, nacionales e internacionales, que debemos conocer y aplicar desde la respuesta judicial -con participación de todos los operadores jurídicos-, pero también nos encontramos con herramientas tecnológicas que permitirán que la aplicación de los principios jurídicos para la protección de los Derechos Fundamentales de las personas con discapacidad, sea una realidad.

Es una evidencia que la tecnología avanza más rápidamente que las previsiones legales. A lo largo de las páginas de esta publicación se podrá ver cómo la normativa internacional viene a legitimar la utilización de mecanismos procesales para adaptarlos a las especiales necesidades de personas con discapacidad, y cómo, en algunos modelos internacionales, la tecnología juega un papel fundamental para garantizar que todas las personas con alguna discapacidad, sea física, psíquica o sensorial, puedan tener la misma oportunidad de ser oídas, de reclamar y entender sus derechos en cualquier ámbito de la Administración, o ser juzgadas y defenderse con todas las garantías constitucionales, a través de sofisticados mecanismos al servicio de las personas, y de la sociedad.

Ciertamente el uso de las nuevas tecnologías exige un claro arranque político que se plasmará en compromisos económicos, pero también exige la voluntad

de las personas que trabajamos en el sistema judicial, en todos los ámbitos y desde todas las perspectivas, para conocer su existencia, para reclamar su implantación y comprender su funcionamiento a la hora de “adaptar” los mecanismos procesales y administrativos a las situaciones de discapacidad.

Desde el Foro visibilizamos la discapacidad, proponemos soluciones para que la respuesta judicial sea más eficaz en aras a garantizar el acceso a la justicia de las personas con discapacidad en condiciones equitativas, y creo que esta nueva publicación ofrecerá una novedosa perspectiva y quizás ofrezca algunas ideas, que mejoren la calidad de vida de las personas discapacitadas. Por ello va dirigido también a la sociedad civil, asociaciones, organizaciones, fundaciones, empresas solidarias y comprometidas, y a todos los profesionales que diariamente tratamos con personas con discapacidad, con el fin de lograr una *justicia sin barreras*.

A todas ellas quiero expresar mi reconocimiento y agradecimiento en la labor crucial que desempeñan día a día.

MARIA ÁNGELES CARMONA VERGARA
VOCAL DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER
JUDICIAL
FORO DE JUSTICIA Y DISCAPACIDAD

Desde el año 2003 el Consejo General del Poder judicial está aunando esfuerzos para coordinar todas las instituciones jurídicas del Estado con la finalidad de lograr la máxima protección de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

El resultado de ese esfuerzo se traduce en las actividades del Foro de Justicia y Discapacidad en cuyo seno, representantes de diferentes órganos institucionales junto con expertos en esta materia trabajamos por visibilizar la problemática del acceso a la justicia de las personas con discapacidad en condiciones de igualdad y así garantizar su protección jurídica.

Este año, el foro, constituido por magistrados, fiscales, abogados, secretarios judiciales, médicos forenses, procuradores, graduados sociales, notarios, registradores mercantiles y de la propiedad, diputados, concejales y representantes de las principales asociaciones y organizaciones, así como de los ministerios de justicia y de sanidad, servicios sociales e igualdad, hemos entendido de gran interés editar un libro sobre las nuevas tecnologías como medio de adaptación de las personas con discapacidad a las necesidades de la sociedad actual.

Las nuevas tecnologías, especialmente las relacionadas con la informática y las comunicaciones, están contribuyendo ciertamente a una mayor autonomía de las personas con discapacidad y por ende, a una mayor adaptación y acceso a nuestra sociedad moderna. Por ello es muy importante adecuar a los nuevos usuarios estas herramientas según sus necesidades especiales.

I.

EL ACCESO A LA JUSTICIA: UNA VISIÓN DESDE LA DISCAPACIDAD

Leonor Lidón Heras,
CERMI¹.
Universidad Católica de Valencia, Campus Capacitas.

I. INTRODUCCIÓN

Cuando hablamos de discapacidad la premisa de misma condición de persona, mismos derechos, mismo entorno no sólo se quiebra demasiado a menudo, sino que además esta situación pasa desapercibida y difícilmente es interpretada como discriminatoria. Esto tiene sus orígenes en la relación que existe entre percepción y acceso a derechos, ya que, durante demasiado tiempo la percepción que había sobre las personas con discapacidad las confinaba al extrañamiento social y jurídico.

Las personas con discapacidad pueden encontrar barreras tanto a la titularidad de derechos, como al ejercicio de los mismos, y dentro de esta realidad está también el acceso a la Justicia, tanto desde un punto de vista sustantivo como formal, lo que provoca una quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva y una absoluta indefensión.

La *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad* (en adelante *Convención* o CRPD²) se escribe desde el binomio derechos humanos y discapacidad, lo que implica el reconocimiento de la misma condición de persona, con iguales derechos y en un mismo entorno. Para ello, su articulado se expresa en un doble plano: modificar la percepción y proclamar

1.- Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad.

2.- Siguiendo los acrónimos de Naciones Unidas se incluye por sus siglas en inglés.

y garantizar los derechos humanos desde la igualdad, la no discriminación y la autonomía, entre los que necesariamente se sitúa el derecho a la tutela judicial efectiva.

II. PERCEPCIÓN Y ACCESO DERECHOS: UNA REALIDAD SUBJETIVA LEGALIZADA

Existe relación entre percepción y acceso a derechos. Un análisis sociológico de la discapacidad, mediante el análisis de las condiciones materiales y las representaciones simbólicas, permite visibilizar los procesos sociales a través de los que se genera la desigualdad, la exclusión o la discriminación en los diferentes ámbitos de la vida de las personas con discapacidad³. Puede resultar extraño que se plantee una reflexión sociológica sobre como la sociedad ha entendido y entiende la discapacidad, sin embargo, los modelos sociales, es decir, el conjunto de formas de entender socialmente la discapacidad, son claves. Esto es así, porque es en el debate sobre la discapacidad y su lugar en la sociedad donde se va a determinar, entre otros, el contenido, extensión y garantía de los derechos de las personas con discapacidad. Por ello, sin esta reflexión previa no puede entenderse ni la situación de las personas con discapacidad, marcada por la exclusión y la desigualdad, ni la normativa que trata de modificar esta realidad. A grandes rasgos podemos hablar de tres modelos: el de prescindencia, el médico, y el social o de derechos humanos.

El modelo de prescindencia, trae su causa en las concepciones: (a) religiosas, conforme a las cuales la discapacidad representa la manifestación del poder divino como castigo o amenaza, por tanto queda vinculada a la idea de pecado; (b) sociales, que asumen que son vidas desgraciadas que no merecen ser vividas; y (c) productivas, en el que son vistas como un lastre pues no aportan nada a la comunidad⁴. Por ello las dos soluciones son, o bien la eugenesia o bien la marginación, donde la persona con discapacidad

3.- **EDUARDO DÍAZ VELÁZQUEZ:** *Ciudadanía, identidad y exclusión social de las personas con discapacidad*, Revista de Política y Sociedad, 2010, Vol. 47, nº 1, en pág. 132.

4.- **AGUSTINA PALACIOS:** *El modelo social de la discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Ed. Cinca, Madrid, 2008, en pág 26.

queda marcada por la dependencia, el sometimiento y por ser considerada un objeto de caridad⁵.

Podemos releer este modelo desde la teoría del estigma de Goffman⁶, y a través de la relación entre un atributo (una deficiencia⁷), y un estereotipo (percepción como una abominación, como un pecado, como una incapacidad), se deshumaniza al individuo, negándole su condición de ser humano y por ende su dignidad y derechos, de forma que las necesidades derivadas de la discapacidad son indiferentes para este modelo, pues su participación social, o es nula o está muy limitada bajo determinados roles.

El modelo médico se materializa de una forma clara tras la II Guerra Mundial, y las causas de su aparición pueden concretarse brevemente en la guerra y en los accidentes laborales⁸. Justifica la exclusión y por tanto la discriminación en la corriente general de la sociedad de las personas con discapacidad, como una consecuencia lógica de la deficiencia. Está basado en el modelo biológico de enfermedad, y desde ahí explica la discapacidad, donde centra el problema en el individuo y en sus deficiencias y dificultades, e identifica como campos principales de intervención la rehabilitación (física, psíquica o sensorial) mediante la intervención profesional de diferentes especialistas⁹. Estas intervenciones se orientan a normalizar al individuo, a que desaparezca

5.- *Ibídem*, en pág. 26.

6.- *Ibídem*, en págs. 14 a 15.

7.- La acepción que actualmente se utiliza es discapacidad, sin embargo, al objeto del presente artículo, cuando se quiere incidir en la dimensión biológica, se hablará de deficiencia. Por otra parte, la cuestión terminológica es muy compleja en el ámbito de la discapacidad, pues es el único colectivo que es nombrado desde los límites, las carencias y el menor valor: *in-válido*; *minus-válido*; *dis-capacidad*; *deficiencia*, etc. Lo que muestra la compleja relación entre percepción-terminología y acceso al cuerpo social y jurídico, y el largo camino hacia la inclusión y participación plena.

8.- **RAFAEL DE LORENZO GARCÍA Y MIGUEL ÁNGEL CABRA DE LUNA:** *Análisis de la nueva legislación sobre no discriminación, acción positiva y accesibilidad universal*, en *Tratado sobre Discapacidad*, en Rafael de Lorenzo y Luis Cayo Pérez Bueno (dir.), Ed. Thomson-Aranzadi, Madrid, 2007, en pág. 65.

9.- **ANTONIO JIMÉNEZ LARA:** *Conceptos y tipologías de la discapacidad. Documentos y normativas de clasificación más relevantes*, en *Tratado sobre Discapacidad* en Rafael de Lorenzo y Luis Cayo Pérez Bueno (dir.), Ed. Thomson-Aranzadi, Madrid, 2007, en págs. 178, 187 a 190.

o se invisibilice la diferencia que representa la discapacidad¹⁰. Normalizar la vida, las relaciones, implica poder para definir unos parámetros desde los que confrontar lo que ha sido definido como normal. Es por tanto categorizar, en este caso desde lo médico. Por ello, el principal eje de las políticas públicas en el ámbito de la discapacidad son la salud y la rehabilitación, y la persona con discapacidad es antes un ser enfermo que un ciudadano. Esto explica que las primeras leyes que regularon la discapacidad estuvieran más centradas en el ámbito de la salud o de lo social, marcadas por una vocación asistencialista.

En España, este modelo fue adoptado por la ya derogada *Ley 13/1982 de Integración social de las personas con discapacidad* de 1982 (LISMI¹¹), de hecho, la propia definición que daba de persona con discapacidad es un claro ejemplo de este modelo médico:

se entenderá por persona con discapacidad toda persona cuyas *posibilidades de integración* educativa, laboral o social se hallen *disminuidos como consecuencia de una deficiencia*, previsiblemente permanente, de carácter congénito o no, en sus capacidades físicas, psíquicas o sensoriales (art. 7.1).

En este modelo, se observa que las necesidades específicas son ignoradas, pues aunque puede haber reconocimiento de derechos, estos pueden decaer ya que vincula en una relación causa-efecto la exclusión con el hecho de la discapacidad, por lo que está cuestionando la igualdad material de las personas con discapacidad.

Podemos estar tentados de pensar que la deficiencia supone una limitación biológica inmodificable, sin embargo, si repasamos la historia del ser humano, si éste se hubiera aplicado a sí mismo la noción de límites derivados de su

10.- **AGUSTINA PALACIOS:** *El modelo social de la discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, cit., en pág. 98.

11.- La cursiva es propia. En su acepción original la ley hablaba de “minusválidos”. La *Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia*, estableció en su disposición adicional 8ª que: “Las referencias que en los textos normativos se efectúan a «minusválidos» y a «personas con minusvalía», se entenderán realizadas a «personas con discapacidad»”.

biología ¿habría sido capaz del desarrollo tecnológico actual, de volar, de salir al espacio, de vivir en los lugares más inhóspitos, etc.?, ¿no ha tratado siempre de superar sus límites? Entonces, ¿por qué se aplican de forma inexorable e insalvable para las personas con discapacidad? ¿En qué punto se produce ese cambio del esquema mental por el que las limitaciones sólo se asumen para unos seres humanos y no para otros? Y yendo un paso más allá: ¿tienen estas preguntas y sus respuestas alguna relación con la configuración de nuestras sociedades a través de barreras?

El paso del modelo médico al modelo social fue posible mediante el rechazo al determinismo biológico, y por ir más allá de la deficiencia de la persona y centrarse en los entornos, y en un sentido más amplio en el carácter discapacitante de las fuerzas económicas, políticas y sociales, así como en las leyes¹². Este cambio fue el que permitió la recatalogación de la discapacidad como una cuestión de derechos humanos¹³. Y supuso resituar la mirada en la sociedad, que debe concebirse y diseñarse para responder a las necesidades de todas las personas mediante la gestión de la diferencia y la integración de la diversidad¹⁴.

Este modelo se asienta sobre la igualdad de derechos y la dignidad de las personas con discapacidad. A través de su análisis de la realidad, visibiliza y objetiva la importancia del entorno y los efectos en su cruce con la discapacidad, es decir, traslada el acento y la responsabilidad desde la persona con discapacidad a la sociedad, pues es ésta la que actúa al crear el entorno inclusivo o marginador.

En España, el modelo social fue reconocido por la también derogada *Ley 51/2003 de Igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad*

12.- **MELINDA JONES Y LEE ANN BASSER MARKS:** *Law and the Social construction of disability*, en *Dis-ability, Divers-ability and Legal Change*, en Melinda Jones y Lee Ann Basser Marks (eds.), Ed. Martinus Nijhoff, The Hague, 1999, en pág. 5.

13.- **THERESIA DEGENER:** *International Disability Law- a New Legal subject on the rise: The interregional Expert's meeting in Hong Kong, December 13-17, 1999*, en *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 18, 2000, en pág. 181.

14.- **LUIS CAYO PÉREZ BUENO Y RAFAEL DE LORENZO GARCÍA:** *Los difusos límites de la discapacidad en el futuro: Hacia un nuevo estatuto de la discapacidad*, en *Tratado sobre Discapacidad* Rafael de Lorenzo y Luis Cayo Pérez Bueno (dir.), Thomson-Aranzadi, Madrid, 2007, en págs. 1552ª 1553.

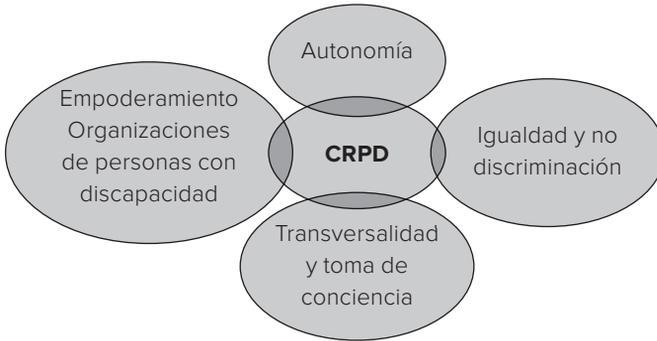
universal. El texto, en su exposición de motivos, reconocía la importancia de los entornos y su carácter inclusivo o discapacitante:

Dos razones justifican esta nueva ley: la persistencia en la sociedad de desigualdades, pese a las inequívocas proclamaciones constitucionales y al meritorio esfuerzo hecho a partir de aquella ley, y, lo que es más importante todavía, los cambios operados en la manera de entender el fenómeno de la «discapacidad» y, consecuentemente, la aparición de nuevos enfoques y estrategias: hoy es sabido que las desventajas que presenta una persona con discapacidad tienen su origen en sus dificultades personales, pero también y sobre todo en los obstáculos y condiciones limitativas que en la propia sociedad, concebida con arreglo al patrón de la persona media, se oponen a la plena participación de estos ciudadanos. Siendo esto así, es preciso diseñar y poner en marcha estrategias de intervención que operen simultáneamente sobre las condiciones personales y sobre las condiciones ambientales.

Esta norma incorpora la noción de ciudadanía, de iguales derechos, de participación, de forma que el abanico de derechos se ampliaba desde la igualdad material y la no discriminación.

El modelo de derechos humanos de la discapacidad se asienta en la *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, con ella se logra un estatus fundamental que visibiliza y relaciona discapacidad y derechos humanos, toda vez que afirma la igualdad material, la autonomía y la dignidad. La CRPD es un tratado de derechos humanos orientado a que las personas con discapacidad puedan, en igualdad de condiciones, disfrutar de sus derechos humanos, derechos que son iguales a los de los demás, pero que requieren de mecanismos de protección y garantía específicos debido a las deficiencias, pero también, y en gran medida, a desigualdades estructurales.

Figura 1: Ejes de la CRPD



Fuente: Elaboración propia

El modelo de derechos humanos toma del social la definición de discapacidad, conforme al cuál ésta es la suma de deficiencia y barrera:

Figura 2: Definición de discapacidad

$$\text{Discapacidad} = \text{Deficiencia} + \text{Barrera}$$

Fuente: Elaboración propia

Definida así, permite distinguir la dimensión biológica de la barrera, pues mientras que la dimensión biológica pertenece al individuo (puede ser una deficiencia visual, sensorial, física, cognitiva, etc.), las barreras son una construcción social.

Una de las aportaciones esenciales del modelo de derechos humanos, es que la deficiencia pasa de ser causa natural de exclusión a causa necesaria de inclusión. De forma que la igualdad se reescribe para garantizar cada derecho desde la especificidad que marca la deficiencia. De esta forma, cuando a una persona con discapacidad no se le reconozca un derecho o no pueda ejercitarlo, hay dos preguntas clave: (a) desde qué modelo de la discapacidad se está definiendo esa limitación; y (b) de qué forma se le puede garantizar para asegurar así la igualdad, la no discriminación y la autonomía en el reconocimiento, ejercicio y defensa de sus derechos.

Sin embargo, pese a esta descripción cronológica, los modelos no se suceden de forma lineal, sino que conviven, por ello es esencial avanzar en el modelo de derechos humanos que propugna la *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*¹⁵ y romper con prácticas que son discriminatorias, pero que no se perciben como tales.

III. BARRERAS A LA JUSTICIA, BARRERAS DE LA JUSTICIA

Las personas con discapacidad pueden encontrarse barreras en el acceso a la Justicia, en la medida que su derecho está condicionado por la concurrencia de otros factores, y barreras de la Justicia, en la medida que es ésta la que delimita el acceso a la misma.

Para entender cómo opera la discriminación¹⁶ de las personas con discapacidad y la interposición de las barreras, es útil diferenciar entre titularidad y ejercicio. La CRPD habla de barreras en general, sin clasificarlas. Sin embargo, se puede trazar una clasificación que permita concatenar o identificar mejor los procesos que dan lugar al fenómeno de la barrera. Se propone situar en el ámbito teórico la barrera mental, ésta va a definirse desde los conocimientos o su falta, las creencias, marcos culturales o ideas que marcan la forma de percibir y entender la realidad de la discapacidad (modelos), y que se expresan en su paso al mundo real a través de: barreras jurídicas, cuando vienen definidas por normas; barreras relacionales, que contienen las interacciones sociales; y las barreras físicas y a la comunicación, que operan en la definición de los entornos, productos y servicios. Con esta propuesta se facilita identificar el tipo y origen de barrera y por tanto su remoción. Desde esta nueva perspectiva y al identificar las barreras que las personas con discapacidad encuentran en sus derechos podemos diferenciar: (a) barreras a la titularidad de derechos, y (b) barreras al ejercicio de derechos.

15.- Este texto normativo forma parte del ordenamiento jurídico español y será analizado en el apartado IV.

16.- Conforme al art. 2 de la CRPD; por discriminación por motivo de discapacidad se entiende: cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables.

III. I. BARRERAS A LA TITULARIDAD DE DERECHOS

En este ámbito se incluyen aquellas exclusiones que, por la mera concurrencia de la circunstancia de la deficiencia, niegan el derecho sin un análisis que diferencie la deficiencia de la barrera. No hay titularidad, y por tanto tampoco hay ejercicio.

En este sentido, nuestra Carta Magna prevé en su art. 23.1 el derecho de participación de los ciudadanos en asuntos públicos, sin embargo la *Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado*, en su art. 8.5 establece como requisito para ser jurado, el no estar afectado por discapacidad física o psíquica que impida el desempeño de la función de jurado. Además de la generalidad con la que está escrita la norma, permite visibilizar la importancia de los modelos sobre la discapacidad. Imaginemos que la persona sea usuaria de silla de ruedas y el juzgado no sea accesible, pensemos en documentación que debe leerse y se da en un tamaño de fuente que impide que una persona con discapacidad visual pueda verla, o que la persona sea signante (usuaria de la lengua de signos) y no haya un intérprete ¿sería esto causa de exclusión de un derecho fundamental? En todo caso, la redacción de la norma es característica del modelo médico de la discapacidad ya que incluye la propia dimensión de discapacidad de la derogada LISMI¹⁷.

En la misma línea, aunque fuera del ámbito de la Justicia, está el derecho personalísimo al voto. En España, la *Constitución* proclama en el artículo 23 el derecho a la participación directa e indirecta de los ciudadanos en los asuntos públicos y al sufragio activo y pasivo. Es la *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General* (LOREG) la que limita este derecho entre otros para las personas declaradas incapacitadas legalmente por sentencia judicial, cuando así lo establezca ésta; y para las personas internadas con autorización judicial en un hospital psiquiátrico, durante el período de internamiento¹⁸. La LOREG también prevé que¹⁹:

17.- El CERMI ha instado en repetidas ocasiones a la modificación de esta norma. Ver: CERMI, *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2010*, Ed. Cinca, Madrid, 2011, en pág. 47

18.- *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General*, art. 3.1.

19.- *Ibidem*, art. 3.2.

A los efectos previstos en este artículo, los Jueces o Tribunales que entiendan de los procedimientos de incapacitación o internamiento deberán pronunciarse expresamente sobre la incapacidad para el ejercicio del sufragio. En el supuesto de que ésta sea apreciada, lo comunicaran al Registro Civil para que se proceda a la anotación correspondiente.

Nótese que habla directamente de incapacidad y no de capacidad, de forma que parece vincular ambas realidades: la incapacitación legal y la incapacidad para votar. En España, donde existen alrededor de 80.000 personas a las que se les niega el derecho al voto como consecuencia de una sentencia de incapacitación legal, se ha iniciado una campaña para solicitar la restitución de este derecho²⁰, cuestión sobre la que la Justicia deberá pronunciarse y restituir titularidades. Un ejemplo positivo de restitución de derechos negados, se encuentra en la sentencia de la Audiencia Nacional (AN) que reconoció el derecho a un ajuste razonable en la concesión de una beca a una estudiante cuya solicitud había sido denegada por no cumplir con los requisitos académicos (nota media y número de asignaturas aprobadas). De conformidad con la sentencia, la AN aplicando la CRPD entendió que su específica deficiencia neurológica, que le provoca fuertes dolores de cabeza casi diarios acompañados de episodios de fuerte somnolencia, era lo que le impedía seguir el curso regular²¹.

III. II. BARRERAS AL EJERCICIO DE DERECHOS: DISOCIACIÓN DE TITULARIDAD Y EJERCICIO

Además de la denegación de titularidad de derechos, a las personas con discapacidad se les puede disociar titularidad de ejercicio, en la medida que el derecho les es reconocido pero no su ejercicio, a través de:

- a) Las barreras jurídicas que mediante norma limitan ejercicio de derechos, como en la incapacitación, conforme a la cual una tercera persona ejercita derechos de los que es titular la persona incapacitada

20.- **CERMI**, *Tienes derecho a votar, que nadie te lo quite*, CERMI, Madrid, 2013, en pág. 2.

21.- SAN 5337/2009, 2 de noviembre de 2009.

legalmente. Esta negación es directa y visible en la medida que hay una sentencia que así lo declara de conformidad a una norma. Otras barreras jurídicas derivarían de la denegación de ajustes razonables, pues se reconoce la titularidad del derecho, pero decae su ejercicio pues se ha definido jurídicamente como excepcionable si imponen una carga desproporcionada o indebida²². Excepción que confronta el carácter inalienable de los derechos humanos, pues no es la persona la que renuncia a su ejercicio, sino que es forzada a renunciar al denegársele el ejercicio.

- b) Las barreras relacionales, que funcionan como en otros colectivos. En este ámbito, la relación con los “otros” está marcada por el prejuicio o la ignorancia que implica asumir su inferioridad. Esto permite que se les deniegue, a través de la interacción, el derecho que se esté tratando de ejercer. Este tipo de barreras afectan más a las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental. De hecho, las personas con enfermedad mental tienen menor credibilidad, motivo que desincentiva las denuncias y la detección de situaciones de abuso y que provoca una autoestigmatización que además se alimenta del miedo a las represalias²³. También dentro del ámbito de la enfermedad mental y más allá del autoestigma, ocurren situaciones en las que a la persona se le niega la posibilidad de interponer una denuncia, como la situación que se produjo en una comisaría de policía donde se requirió a la persona con enfermedad mental (titular de todos sus

22.- La CRDP en su art. 2 los define como “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.

Por su parte, el art. 2 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el *Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social* define como:

las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos.

23.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2010*, Ed. Cinca, Madrid, 2011, en pág. 49.

derechos pues no había sentencia de incapacitación) que viniera acompañada para interponer la denuncia por alguien que no tuviera discapacidad.²⁴

En relación a la inejecución de sentencias, podemos plantearnos si late también en ellas alguna barrera relacional. En este sentido, una persona llevaba más de ocho años reclamando la accesibilidad de los cines Lauren en Ourense. El juzgado en 1ª y 2ª instancia aceptó parcialmente la demanda y estableció que la licencia incumplía la normativa de accesibilidad e incendios. Tras la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 2008, el Ayuntamiento de Ourense pidió una reunión con los implicados, y según M. C.:

en vez de plantear soluciones técnicas, me indicaron que los ‘minusválidos’ éramos una minoría y que las cosas se hacen para la mayoría... que tenía que pensar en el bien de los ciudadanos y no cerrar los cines [...] que se perderían puestos de trabajo si se ejecutaba la sentencia y que estaban dispuestos a colaborar en actuaciones futuras para que no sucediera lo de los cines²⁵.

Por otra parte, el uso de sistemas de comunicación alternativa también puede erigirse como una barrera y fundamentar la denegación de pretensiones por parte de la Justicia, lo que supone vulneración de los principios y derechos de la *Convención* y en este caso el derecho de acceso a la Justicia²⁶.

- c) Las barreras físicas y a la comunicación. Implican que en la definición de los entornos, productos y servicios que facilitan el ejercicio de derechos de los demás, no se tiene en cuenta a las personas con discapacidad. En ellas late que no existe conocimiento ni conciencia de que la falta de accesibilidad tiene conexión directa con la discriminación y la negación de la equiparación de oportunidades, de la autonomía y de la

24.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2010*, Ed. Cinca, Madrid, 2010, en pág. 33.

25.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2010*, Ed. Cinca, Madrid, 2009, en págs. 65 a 66. A la fecha de elaboración del mismo, seguía sin ser accesible el cine y sin cumplirse la normativa de evacuación para personas con discapacidad.

26.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2009*, Ed. Cinca, Madrid, 2008, en págs. 35 a 36.

libertad, y que generan desigualdad y dependencia. Por otra parte, debe resaltarse que el concepto de comunicación hace referencia tanto al soporte del mensaje (que puede afectar al tamaño de letra o a los contrastes cromáticos o al tipo de soporte ya sea lengua oral, escrita o de signos), como al propio contenido del mismo (que hace referencia a la capacidad de comprender su sentido).

No estamos ante un problema nuevo, en el 2008 se puso de manifiesto que la falta de accesibilidad de las dependencias de la Administración de Justicia son notables, tanto desde el punto de vista físico como de la comunicación (falta de bucles magnéticos, interpretes jurados en lengua de signos, lenguaje de fácil lectura, etc.), cuestiones que fueron denunciadas, entre otras, en el Informe Especial del Defensor del Pueblo Andaluz *Veinte años de intervenciones del Defensor del Pueblo Andaluz en defensa de los derechos de las personas con discapacidad en Andalucía* de 2003²⁷. En el 2011 la Oficina Permanente Especializada²⁸ inició de oficio un expediente para conocer el estado de los edificios judiciales, tanto en su acceso físico como jurídico²⁹:

El Ministerio de Justicia, según informe presentado, ha aprobado un texto en la Comisión para las políticas integrales de la discapacidad donde se propone garantizar que los edificios judiciales de nueva construcción cumplan la totalidad de los requisitos de accesibilidad y confortabilidad para su utilización por las personas con discapacidad y que, en el plazo de dos años, los edificios judiciales ya existentes cumplan esos mismos requisitos al menos en su planta baja, permitiendo de este modo la accesibilidad física a la administración de justicia de todas las instancias.

27.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2008*, Ed. Cinca, Madrid, 2009, en pág. 25.

28.- La Oficina Permanente Especializada es un órgano de carácter permanente y especializado del Consejo Nacional de la Discapacidad, encargado de promover la igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. Actualmente es la Oficina de Atención a la Discapacidad <http://www.oadis.msssi.gob.es/>

29.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2011*, Ed. Cinca, Madrid, 2010, en pág. 47.

Por su parte, la Confederación Española de Familias de Personas Sordas (FIAPAS) ha denunciado la falta de accesibilidad de la Justicia en igualdad de condiciones de las personas sordas que se comunican en lengua oral³⁰.

Las barreras físicas y a la comunicación, que disocian titularidad y ejercicio, muestran además, que puede haber hasta tres derechos vulnerados; el que se quiere ejercer, el instrumental que lo permite y la igualdad y no discriminación. Pensemos en una persona que quiere desplazarse para ir a trabajar, y si los transportes no son accesibles, esta persona verá vulnerado su derecho al empleo, su derecho a la libertad de desplazamiento y su derecho a la igualdad. Pero si además al tratar de ejercitar el derecho a la tutela judicial efectiva ésta también decae ¿cómo definir esta espiral de desigualdad y discriminación que queda fuera del derecho a la tutela judicial efectiva, y por tanto ajena a la reparación y la restitución de derechos?

IV. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

IV.I. INTRODUCCIÓN: ASUNCIÓN DEL MODELO DE DERECHOS HUMANOS

La asunción del modelo de derechos humanos derivado de la CRPD modifica la noción de igualdad y no discriminación en materia de discapacidad. Donde antes no había discriminación, porque la exclusión era una consecuencia “lógica” de la discapacidad, ahora ya no es así. Esto obliga a repensar las normas y las prácticas, y reescribirlas a través de los mecanismos de igualdad, no discriminación y autonomía, y de esta forma transformar la realidad.

IV. II. MECANISMOS DE LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

Dentro de los mecanismos que aseguran la igualdad y no discriminación podemos encontrar:

30.- **CERMI**: *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2011*, Ed. Cinca, Madrid, 2010, en pág. 47.

- a) Medidas antidiscriminatorias. Son aquellas que prohíben la discriminación, ya sea directa o indirecta, por cuanto suponen la exclusión en el reconocimiento, goce o disfrute de un derecho en igualdad de condiciones.

- b) Medidas de acción afirmativa o positiva. Son aquellas orientadas a remover los obstáculos que impiden o dificultan la realización de la igualdad de oportunidades, creando situaciones de desigualdad o reconocimiento para potenciar la igualdad, entre otros podemos hablar de medidas de facilitación mediante³¹:
 - a. La incentivación o las medidas de discriminación inversa/positiva que realizan un trato desigualitario que beneficia a la persona que está en peor situación (baremos diferentes, cuotas, etc.),
 - b. Mediante un trato preferencial por el que se establece una ventaja en una situación de partida semejante, pero que se caracteriza porque existe una situación contextual de desventaja.
 - c. A través de la retribución, recompensa o sanción positiva que premian la adopción de determinadas acciones, como una exención tributaria.

- c) Medidas de equiparación *strictu sensu*. Su finalidad es igualar oportunidades creando situaciones de partida equiparables, de forma que las desigualdades son prevenidas o eliminadas, no implican por tanto, una situación de ventaja para compensar una desventaja, sino que igualan circunstancias. Según los destinatarios podemos encontrar:
 - a. Medidas de equiparación generales, que prevén y se orientan a garantizar la igual participación de todos. En el ámbito de la discapacidad está la accesibilidad universal que permite el ejercicio y goce de derechos, ya que su existencia actualiza y da contenido al principio de igualdad y no discriminación, pues la persona no

31.- **JOSÉ GARCÍA AÑÓN:** *El principio de igualdad y las políticas de acción afirmativa: algunos problemas de la dogmática jurídica y el Derecho Europeo*, en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 1999, nº 2, en pág. 7. El autor incluye en este ámbito las de concienciación, pero esta propuesta las sitúa en el apartado de medidas de aseguramiento, por cuanto no se produce ninguna situación de desigualdad.

queda privada de su goce y ejercicio por una configuración no inclusiva del entorno. También está íntimamente ligada al binomio autonomía-libertad, y así por ejemplo una persona con discapacidad visual que navega por Internet en páginas accesibles puede hacerlo con plena libertad y sin necesidad de que nadie le apoye.

- b. Medidas de equiparación concretas, previsiones que responden a la imposibilidad de tener en cuenta todas las circunstancias humanas, y que son respuestas específicas a casuísticas determinadas, como es el caso de los ajustes razonables, y que al actuar eliminan situaciones concretas de desigualdad.
- d) Medidas de reparación o aseguramiento:
- a. De reparación, mediante los recursos correspondientes, de situaciones de discriminación que se orientan a resituar la igualdad que ha sido negada. Dentro de este ámbito, podría plantearse ubicar las medidas sancionadoras de tipo económico o de otro tipo, en la medida que reparan, desde un punto de vista social, una desigualdad generada.
 - b. De aseguramiento, que buscan facilitar, desde otras perspectivas, la igualdad en el goce y disfrute de los derechos. Se incluye dentro de este ámbito el diseño para todos, la transversalidad o la concienciación. El diseño para todos implica una estrategia de prevención de la discriminación en el momento de concebir los entornos, productos y servicios. La transversalidad de la discapacidad desde la igualdad y de sus mecanismos facilita la visibilidad desde el derecho a la participación en todos los ámbitos de la vida. Y por último, la concienciación, que implica generar conocimiento que pueda mover a la acción porque al cambiar la percepción cambia la forma de actuar.

IV. III ACCESO A LA JUSTICIA EN LA CONVENCION

El acceso a la Justicia puede interpretarse como el fundamento necesario de todo derecho humano, pues sin reparación ante vulneraciones, los derechos no serían más que declaraciones sujetas sólo a la voluntad individual.

La CRPD contiene un artículo referido al acceso a la Justicia desde la especificidad de la discapacidad, en este sentido, el art. 13 establece que:

1. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de 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.
2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones

El artículo hace una doble consideración:

- a) Definición material y sustantiva del derecho desde la igualdad de condiciones.
- b) La necesidad de remover las diferentes barreras a través de la capacitación y formación de los diferentes trabajadores de la administración de Justicia. Esta capacitación no se centra sólo en jueces o fiscales, sino en todos los actores que intervienen en el proceso judicial

La implementación de este artículo ha de hacerse en relación a la *Convención*, por ello debe, además, tenerse en cuenta las siguientes cuestiones. En primer lugar, debe interpretarse desde el propio modelo de derechos humanos de la discapacidad, que obliga a distinguir deficiencia de barrera para centrar la construcción de la igualdad material desde la remoción de la barrera y con respeto a la autonomía. Además, debe tener presente y aplicar las diferentes definiciones que contempla el art. 2 de la *Convención* que los liga a los fines de la misma:

«**Comunicación**» incluirá los lenguajes, la visualización de textos, el Braille, la comunicación táctil, los macrotipos, los dispositivos multimedia de fácil acceso, así como el lenguaje escrito, los sistemas auditivos, el lenguaje sencillo, los medios de voz digitalizada y otros modos, medios y formatos

umentativos o alternativos de comunicación, incluida la tecnología de la información y las comunicaciones de fácil acceso;

Por **«lenguaje»**: lenguaje oral, la lengua de señas y otras formas de comunicación no verbal

Por **«discriminación por motivos de discapacidad»** se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables.

Por **«ajustes razonables»** se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no imponga 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

Por **«diseño universal»** se entenderá el diseño de productos, entornos, programas y servicios que puedan utilizar todas las personas, en la mayor medida posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado. El «diseño universal» no excluirá las ayudas técnicas para grupos particulares de personas con discapacidad, cuando se necesiten.

Por otra parte, en la implementación deben aplicarse todas las cuestiones relativas a la accesibilidad, contenidas tanto en el art. 9 como en otros artículos de la CRPD, así como en la observación general³² que ha elaborado, sobre esta materia, el Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad³³.

32.- Los Comités son los guardianes de las normas establecidas en las convenciones de derechos humanos, y actúan como motores que las traducen en justicia social y bienestar individual. A través de las observaciones generales exponen sus puntos de vista sobre el contenido de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. El contenido de las mismas ha ido evolucionando en longitud y complejidad, hasta convertirse en comentarios detallados y exhaustivos sobre disposiciones concretas de los tratados, y sobre la relación entre los artículos del tratado y temas o problemas específicos. VER: *Reforma de las Naciones Unidas: medidas y propuestas*, Doc. A/66/860, 26 de junio de 2012, en págs. 6 a 7 y 72.

33.- Cada convención internacional de derechos humanos de Naciones Unidas cuenta con un comité propio que vela por la misma.

En relación al texto de la Convención, de conformidad con el art. 9 los Estados Partes deben:

- a) Adoptar medidas que identifiquen, eliminen y garanticen el acceso a los siguientes ámbitos:
 - I. Entorno físico.
 - II. Vías públicas.
 - III. Instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo, y otros servicios e instalaciones abiertos o de uso público.
 - IV. Transporte.
 - V. Información y comunicaciones.
 - VI. Tecnologías de la información y las comunicaciones.
- b) Desarrollar normativa mínima en materia de accesibilidad de las instalaciones y los servicios abiertos al público o de uso público, y asegurarse de que es cumplida.
- c) Promover la accesibilidad de los sistemas y tecnologías de la información y la comunicación.

La accesibilidad, tiene además recorrido a lo largo de toda la CRPD, así de forma expresa se encuentra también en:

- a) El preámbulo aptdo. v) en el que relaciona accesibilidad con goce pleno de derechos.
- b) El artículo 3 f) que lo define como principio general.
- c) El artículo 4.1 f) que promueve el diseño universal en la elaboración de normas y directrices, y el 4.1 h) conforme al cual la información sobre ayudas y dispositivos de apoyo entre otros debe ser accesible.
- d) El artículo 21 a), b) y d) que, relativo a la libertad de expresión, de opinión y de acceso, establece que la información al público en general debe proporcionarse en formatos accesibles para las personas con

discapacidad. Estos formatos deben facilitarse en todas sus opciones, y se debe alentar a los medios para que hagan su información accesible.

- e) El artículo 27.1 que reconoce el derecho al trabajo, y que éste debe ser libremente elegido en un entorno laboral abierto, inclusivo y accesible.
- f) El artículo 29 a) que, en relación a la participación en la vida política y pública, establece que ha de asegurarse que ésta sea plena y efectiva, y entre otras cuestiones menciona que el procedimiento electoral debe ser adecuado, accesible y fácil de entender y utilizar.
- g) El artículo 30.1 a) y b) que regula el derecho a la participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte, y que establece que el acceso material a la cultura así como a los contenidos televisivos, de cine, teatro y otras actividades culturales debe ser en formatos accesibles.
- h) El artículo 31.3, que determina la accesibilidad de los datos y estadísticas que elabore el Estado.
- i) El artículo 32.1 a), y d) sobre la inclusión transversal de la discapacidad en la cooperación internacional y la transferencia de este conocimiento.
- j) El artículo 49 que establece que la difusión del propio texto de la *Convención* se hará en formatos accesibles.

A través de su inserción en los mismos configura la accesibilidad en diferentes grados, incluso como contenido mínimo de algunos de estos derechos referidos, lo que, además de profundamente novedoso, manifiesta la importancia que se le concede.

En relación a la observación general sobre accesibilidad, el Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad realiza las siguientes consideraciones³⁴:

- a) Que es una condición previa para la participación plena en sociedad.
- b) Que debe considerarse como una reafirmación del derecho de acceso desde la propia especificidad de las personas con discapacidad.

34.- **COMMITTEE ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES:** *General comment No 2, Article 9: Accessibility (Eleventh session), Doc. UN CRPD/C/GC/2, 2014, en párrafos 1; 4; 14; 24; 34.*

- c) Manifiesta que la CRPD es el primer tratado de derechos humanos del siglo XXI por lo que incide en la necesaria accesibilidad de las Tecnologías de la Información y Comunicación y además, recuerda que la evolución en el concepto de igualdad y no discriminación redefine las obligaciones de los Estados Partes, entre las que se encuentra la accesibilidad como una cuestión a asegurar, proteger y respetar.
- d) Fija como objetivo la accesibilidad plena.
- e) Establece que las medidas de austeridad no pueden ser un argumento para demorar la implementación gradual de la accesibilidad, pues ésta obligación es de aplicación inmediata.
- f) Concreta que la obligación de asegurar la accesibilidad en el entorno físico, los transportes, la información y la comunicación y los servicios abiertos al público debe asumirse desde el principio de igualdad y no discriminación, por lo que la denegación de acceso en estos ámbitos constituye discriminación prohibida por el art. 5 de la *Convención*.
- g) Y, muy importante, en relación con el acceso a la justicia establece que no puede haber acceso efectivo si los juzgados o los servicios, información y comunicaciones no son accesibles a las personas con discapacidad.

Desde el punto de vista sustantivo de acceso a la justicia es esencial la referencia al art. 12 de la CRPD, que es relativo al igual reconocimiento como persona ante la ley, y establece que:

1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.
2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.
3. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.
5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria.

Este artículo incide de forma muy directa y plena en el actual sistema español en el que puede disociarse la titularidad de derechos de su ejercicio a través de la limitación de la capacidad jurídica mediante sentencia judicial. En este sentido, y en interpretación de este artículo, el Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad también se ha pronunciado a través, precisamente, de su primera observación general.

La primera cuestión que plantea es que la mayoría de los países han errado en su interpretación del modelo de derechos humanos, por cuanto éste implica moverse del sistema de sustitución a otro basado en un sistema de apoyos a la toma de decisiones³⁵. El sistema de apoyos debe respetar los

35.- **COMMITTEE ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES**, *General comment No 1, Article 12: Equal recognition before the law* (2014) (Eleventh session), Doc. UN CRPD/C/GC/1, 2014, en parágrafo 3.

derechos, deseos y preferencias de las personas, la concreción de estos apoyos tiene una lectura amplia, y puede ser sistemas de apoyos formales o informales que varían en intensidad y actores en función de los actos que vayan a desarrollar³⁶.

Por otra parte establece que el derecho al igual reconocimiento ante la ley implica que la capacidad jurídica es un atributo universal que corresponde a cada persona en virtud de su humanidad, y que debe garantizarse a las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con otros, y que la capacidad jurídica es esencial para el ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y para la protección de los mismos en el propio sistema legal³⁷. Así mismo denuncia que el no reconocimiento de este derecho afecta en mayor medida a las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, quienes se encuentran en sistemas de sustitución de su capacidad jurídica³⁸.

El Comité dibuja con precisión la relación entre capacidad jurídica y accesibilidad y diseño para todos, en la medida que el derecho al igual reconocimiento ante la ley es necesario para que las personas con discapacidad puedan vivir de forma independiente y participar en todos los aspectos de la vida, y por ello denuncian que la inaccesibilidad es un barrera que limita todos estos derechos³⁹.

V. CONCLUSIÓN: RETOS DE ACCESO

Desde la lectura de la realidad a través de la *Convención* y la visibilización de las barreras se comprueba que la premisa de misma condición de persona, mismos derechos mismo entorno, es una premisa que se rompe en el ámbito de la discapacidad, y que son necesarias medidas profundas y transversales que definan este mismo marco que ha de ser común y compartido y que debe incorporar de forma clara y decida la discapacidad.

36.- *Ibidem*, en parágrafo 15.

37.- *Ibidem*, en párrafos 8 y 11.

38.- *Ibidem*, en parágrafo 9.

39.- *Ibidem*, en parágrafo 15 y 33.

Pueden identificarse tres líneas esenciales de trabajo:

- a) Reforma del Código Civil y su acomodo al art. 12 de la CRPD, así como de las leyes procesales civiles y penales que garanticen la igualdad en el acceso a la Justicia.
- b) Desarrollar los mecanismos de equiparación que, a través de la accesibilidad y los ajustes razonables, aseguren la igualdad de condiciones.
- c) Desarrollar mecanismos de aseguramiento, como la transversalidad, el diseño universal y la concienciación, de forma que se genere un conocimiento que facilite, desde el inicio, el respeto a los derechos de las personas con discapacidad desde la comprensión de su especificidad.

En este sentido, el CERMI para situar a la Justicia en el ámbito de la *Convención* ha estado desarrollando y reclamando estas líneas de trabajo. En relación a la aplicación del artículo 12 relativa a la capacidad jurídica, se ha pronunciado en diferentes ocasiones reclamando el acomodo de nuestra normativa al sistema de apoyos en la toma de decisiones⁴⁰.

Por otra parte, ya expuso la necesidad de que en el acceso al derecho a la Justicia se reconozca el derecho a la accesibilidad de conformidad a lo establecido por la CRPD, que entre otros implica que se asegure expresamente “el derecho a usar la lengua de signos, los medios de apoyo a la comunicación oral, el braille, los modos, medios y formatos aumentativos o alternativos de la comunicación, o cualquier otro dispositivo de apoyo que fueran necesarios para garantizar la igualdad de oportunidades⁴¹”.

40.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2008*, Ed. Cinca, Madrid, 2009, en págs. 21-22

CERMI: *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2009*, Ed. Cinca, Madrid, 2010, en págs. 34.

CERMI: *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2010*, Ed. Cinca, Madrid, 2011, en págs. 31-32.

CERMI: *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2011*, Ed. Cinca, Madrid, 2010, en págs. 44-45.

41.- **CERMI:** *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe de España 2010*, Ed. Cinca, Madrid, 2011, en págs. 36.

También, ha puesto sobre la mesa, la necesidad de crear; turnos de oficio especializados para personas con discapacidad por parte de los Colegios de Abogados, de acuerdo con la Administración competente, así como la formación de sus miembros; servicios de orientación jurídica para personas con discapacidad; y juzgados especializados en materia de discapacidad en los órdenes jurisdiccionales civil, social y contencioso-administrativo⁴².

Mientras estas reformas no se acometan, las personas con discapacidad no sólo pueden ver vulnerados sus derechos humanos, sino también la base que los defiende, que es el derecho a la tutela judicial efectiva.

42.- **CERMI:** *Propuestas de enmiendas del CERMI de modificación del proyecto de ley de asistencia jurídica gratuita para mejorar la posición de las personas con discapacidad, Marzo de 2014.*

II. ACCESIBILIDAD, NUEVAS TECNOLOGÍAS Y REGISTRO

Alberto Muñoz Calvo,
*Registrador. Representante del Colegio de Registradores de la Propiedad,
Mercantiles y Bienes Muebles de España en el Foro Justicia y Discapacidad.*

Luis Antonio Gallego Fernández,
*Registrador. Director del Servicio de Sistemas de Información del Colegio de
Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España.*

José Antonio Jordana de Pozas Gonzálbez,
Registrador. Experto en el Foro Justicia y Discapacidad.

I. EL REGISTRO ESPAÑOL Y LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN

Dentro del panorama de los diferentes registros jurídicos existentes en el ordenamiento español puede afirmarse, sin ningún género de dudas, que el Registro de la Propiedad, el Mercantil y el de Bienes Muebles (en adelante, las expresiones “el registro” o “los registros” aludirán genéricamente a las tres categorías) siempre han estado a la vanguardia de la innovación tecnológica, habiendo sido pioneros en el ofrecimiento de soluciones encaminadas a mejorar la prestación de las funciones públicas que les son inherentes, como también en facilitar la relación de los usuarios con los servicios registrales, hasta tal punto que incluso algunos de sus desarrollos tecnológicos se han anticipado en el tiempo, sirviendo como modelo, a leyes que posteriormente han regulado la forma de relacionarse los ciudadanos con las administraciones públicas en general.

En efecto, desde mediados de los años 90 del pasado siglo, se logró una plena informatización de la gestión de las oficinas registrales y de sus bases de datos, pasando posteriormente a proyectos de mayor envergadura, que constituyeron verdaderos hitos de modernización, como fueron la digitalización completa de los libros registrales (con la consiguiente garantía de seguridad en la conservación de los datos en ellos contenidos, y que supuso la mayor digitalización de archivos acometida hasta entonces en Europa), la puesta en marcha de la red de comunicaciones colegial y del sistema de presentación telemática, o la apertura de los portales de servicios interactivos de obtención de información, tanto sobre las sociedades mercantiles (Fichero Localizador de Entidades Inscritas, FLEI), como sobre las titularidades existentes sobre bienes inmuebles (Fichero Localizador de Titularidades Inscritas, FLOTI) y muebles (Fichero Localizador de Bienes Muebles Inscritos, FLOMI).

Del mismo modo, merecen destacarse la implantación de los servicios de firma electrónica (el propio Colegio de Registradores presta servicios totalmente homologados de certificación y reconocimiento de firma electrónica a disposición del público) y de bases gráficas (sistema de identificación georeferenciada de las fincas registrales a través de los Proyectos Geobase, Geobase-Web y otros), el desarrollo de la aplicación de gestión del Registro de la Propiedad, Mercantil y de Bienes Muebles electrónicos, así como el impulso en la creación de numerosos proyectos internacionales de intercambio de información: Proyectos EULIS (enmarcado dentro de la iniciativa europea “eJustice”), EBR, STORK, CROBECO, etc.

Todo ello ha permitido que el sistema registral español hoy en día cuente, en el campo de las nuevas tecnologías, con unos magníficos medios materiales y humanos que le permiten afrontar con razonable optimismo los nuevos retos que se puedan plantear, como ha ocurrido recientemente con la encomienda de nacionalidad (sobre la que volveremos posteriormente), o el desarrollo y puesta en funcionamiento, en tiempo récord, del Registro Público Concursal.

Entre estos nuevos retos emerge el impuesto por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de Apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización (LE), que establece la llevanza de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles en formato electrónico, como culminación de un proceso abierto singularmente en el ámbito registral por la Ley 24/2001, de 27 de

diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (que recoge de forma específica la aplicación de las nuevas tecnologías a dicho ámbito, al regularse en sus artículos 106 a 113 aspectos tales como el uso de la firma electrónica y la implantación obligatoria de sistemas telemáticos para la emisión, transmisión y recepción de la información), y que recibió un impulso decisivo con la aprobación de una norma de espectro más amplio, cual es la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos (LAECSP), que consagra la relación con las Administraciones Públicas por medios electrónicos como un derecho de los ciudadanos y como una obligación correlativa para aquéllas.

Empero, hay que destacar que esta última norma no es directamente aplicable al ámbito registral (sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo y 19 de mayo de 2009), ya que en éste la principal regulación sigue estando constituida por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, que no se ha visto derogada ni sustituida por la Ley 11/2007, lo que no quiere decir que no debieran incorporarse y adaptarse a la legislación registral los principios inspiradores de la misma que no estuvieran contemplados o convenientemente tratados en la Ley 24/2001, siempre y cuando fueran compatibles con los derivados del procedimiento registral, como luego reiteraremos.

Tras la promulgación de la LAECSP ha sido una constante preocupación de los diferentes Gobiernos de la Nación la promoción de las tecnologías digitales como medio que permite incrementar la productividad de la economía, la eficiencia de los servicios públicos y mejorar la calidad de vida de los ciudadanos, a cuyo fin se han diseñado estrategias globales como pueden ser últimamente la llamada “Agenda Digital”, o la “Comisión de Reforma de las Administraciones Públicas” (CORA), dentro de cuyos objetivos destacan garantizar la conectividad digital y mejorar la administración electrónica.

Es dentro de este contexto donde se enmarca la instauración del llamado “registro electrónico” por el artículo 19 de la LE: “Los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles se llevarán en formato electrónico mediante un sistema informático único en la forma que reglamentariamente se determine”. Este precepto, en realidad, salvo por lo que se refiere a la obligatoriedad del sistema informático único, no supone una verdadera innovación respecto de lo previsto en la legislación hipotecaria y mercantil (que

ya permite la llevanza de los libros registrales en formato electrónico), pues ya se ha puesto de manifiesto que el sistema registral español dispone de aplicaciones que permiten que todo el procedimiento se pueda tramitar de forma totalmente electrónica, desde la presentación telemática de documentos en cualquier oficina registral, pasando por la solicitud a través de la misma vía de publicidad registral, hasta la elaboración electrónica y autorización de los asientos registrales con la firma electrónica del registrador.

Ahora bien, sea a través del desarrollo reglamentario del “registro electrónico” previsto en la LE, o de ulteriores modificaciones que, en virtud del principio de jerarquía normativa, hayan de revestir la forma de ley (por afectar a principios fundamentales de la legislación hipotecaria y mercantil), se debería aprovechar la oportunidad para regular más en profundidad la materia, como trataremos de exponer más adelante, convirtiendo al ciudadano en el eje central de la reforma, recogiendo los fines y principios inspiradores de la LAECSP todavía no incorporados al ámbito de la legislación registral, tal y como se ha hecho, por ejemplo, en el ámbito judicial por medio de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en el ámbito de la Administración de Justicia.

Precisamente, uno de los objetivos contemplados en la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 18/2011 es el garantizar a todos los ciudadanos que se relacionan con la Administración de Justicia (con especial atención a las personas mayores o con algún tipo de discapacidad) que puedan acceder a los servicios electrónicos en igualdad de condiciones, con independencia de sus circunstancias personales, medios o conocimientos.

Ni que decir tiene que los registros públicos de que venimos hablando, dependientes orgánicamente del Ministerio de Justicia a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN), como instituciones incardinadas dentro de lo que podría catalogarse como “Justicia preventiva”, afrontan igualmente y no pueden quedarse al margen de este reto de inclusión de las personas con discapacidad dentro del ecosistema digital, siendo como es la revolución impulsada por el uso de las tecnologías de la información y comunicación (las TIC) un fenómeno histórico imparables dentro del desarrollo y progreso humanos.

II. LA IMPORTANCIA DEL CONCEPTO DE ACCESIBILIDAD

Expuestas las bondades del sistema registral español en relación con la utilización de las tecnologías digitales, tanto en lo que se refiere al estado presente de la cuestión como en lo que atañe a las inmediatas perspectivas de futuro derivadas de las previsiones normativas, se impone ahora, atendiendo al punto de vista de las personas con algún tipo de discapacidad (las cuales, no olvidemos, representan un porcentaje del diez por ciento de los potenciales usuarios de los servicios registrales, habida cuenta de que son aproximadamente cuatro millones de españoles los que forman parte de este colectivo), realizar una reflexión crítica excluyendo cualquier género de autocomplacencia.

Que el uso de las TIC reporta importantes ventajas a la sociedad es una verdad evidente, pero que por sí mismas favorezcan la inclusión social y eviten la discriminación hacia las personas con discapacidad ya no lo es tanto si no están diseñadas desde una perspectiva de accesibilidad universal que permita a todos los ciudadanos, sin distinción, gozar de sus beneficios; estos últimos, ciñéndonos a la aplicación de las nuevas tecnologías en los registros, se cifran en establecer nuevas vías de comunicación, facilitar el acceso y difusión de la información, reducir los costes, eliminar cargas administrativas, evitar desplazamientos y esperas, disminuir los tiempos de respuesta y, desde luego, garantizar la máxima protección a los intereses económicos y patrimoniales de los individuos.

La carencia de accesibilidad, atendiendo al espíritu de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (CDPD), de 13 de septiembre de 2006, supone un obstáculo o barrera a la que se enfrentan las personas con algún tipo de deficiencia (sea ésta de índole física o psíquica), y de este choque o interacción deriva precisamente el surgimiento de la “discapacidad”, manifestándose lo que más concretamente en relación a las TIC se denomina “brecha digital”, término que alude a la exclusión de todo un numeroso grupo de personas de los beneficios que proporciona su empleo.

La accesibilidad es una preocupación constante en la CDPD, recogida tanto en su Preámbulo como a lo largo de su articulado (artículos 2, 4, 9 y 21, entre otros), destacando el concepto de “diseño universal” como el diseño

de productos, entornos, programas y servicios que puedan utilizar todas las personas, sin excluir las ayudas técnicas especializadas para grupos particulares cuando se necesiten, siendo obligación de los Estados Partes de la Convención promover la investigación y el desarrollo de servicios públicos e instalaciones accesibles, reseñándose medidas tales como facilitar información en formatos tecnológicos adecuados según los diferentes tipos de discapacidad, que se puedan aprovechar en las relaciones oficiales (entre las que también deben incluirse, como es lógico, las relaciones entre los ciudadanos y el registro).

Por su parte, el reciente Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (LDPD), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, abunda en esta materia, recepcionando también los principios de la pionera Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, por este Real Decreto Legislativo derogada. La LDPD entiende la estrategia de diseño universal como fundamental para que los hombres y mujeres con discapacidad gocen de plena autonomía y libertad en la toma de decisiones, siendo los sistemas y tecnologías de la información una de las máximas prioridades en la consecución de condiciones básicas de accesibilidad en favor de todas las personas.

Dejando que voces más autorizadas como las que, en nombre del Comité Español de Representantes de las Personas con Discapacidad (CERMI), de la Fundación ONCE, o del Centro Nacional de Tecnologías de la Accesibilidad (CENTAC), también aportan sus trabajos de colaboración que hacen posible la edición del presente libro, traten con más rigor y conocimiento el tema del diseño de tecnología accesible, distinguiendo los diferentes tipos de discapacidad (sensorial, motora, del habla o cognitiva), y aludiendo a las variadas ayudas técnicas (sean herramientas tanto de “hardware” como de “software”) existentes para lograr ese diseño inclusivo, finalizamos este apartado reconociendo que, si bien con algunos logros puntuales, la institución registral tiene una deuda pendiente con el mundo de la discapacidad, dadas las posibilidades que abren las nuevas tecnologías de la información y comunicación a la hora de que las personas con alguna forma de deficiencia puedan interactuar con el registro, ya sea como usuarios de un servicio

público tan esencial, bien como potenciales trabajadores en las tecnológicamente modernas oficinas registrales, o bien como responsables directos al frente de las mismas.

III. CARENCIAS, LOGROS Y OPORTUNIDADES

III.I. LA PÁGINA DEL COLEGIO DE REGISTRADORES EN INTERNET Y LA ACCESIBILIDAD WEB

La “Accesibilidad Web” significa que personas con algún tipo de discapacidad van a poder hacer uso de la Web, en igualdad de oportunidades con las demás, con el consiguiente beneficio, por extensión, para todo el público, si tenemos en cuenta que uno de los principios básicos que han de tomarse en consideración es el de la “usabilidad”, que implica un manejo fácil, intuitivo y satisfactorio en el uso de Internet, caracterizado por la sencillez y flexibilidad en el diseño de la interfaz, que haga efectiva una verdadera interacción del usuario con el servicio que presta la página Web de que se trate.

Para facilitar la consecución de este objetivo es esencial la labor de un grupo (dependiente a su vez del organismo internacional W3C) formado por profesionales de múltiples ámbitos de actuación, que es el conocido como “Iniciativa de Accesibilidad Web” (que responde a las siglas en inglés WAI), encargado de desarrollar pautas y técnicas que proporcionen soluciones accesibles para el software Web y para los programas y desarrolladores Web. Las pautas de WAI son reputadas como estándares internacionales en la materia, existiendo también herramientas para evaluar la accesibilidad de los diferentes sitios Web, que estudian de forma exhaustiva si ese determinado “sitio” o “dominio” cumple o no con las pautas recomendadas.

Pues bien, después de un análisis ni mucho menos realizado con la profundidad que sería de rigor, podemos concluir que la página Web oficial del Colegio de Registradores, bajo el dominio “*registradores.org*”, no cumple en la actualidad con los estándares WAI-W3C, como se comprueba empleando cualquiera de los validadores más cualificados a los que se puede acudir fácilmente vía “on line”.

Sin entrar en detalles técnicos y pormenorizados de los fallos detectados (sólo inteligibles para especialistas avanzados), cabría criticar que la página se ha diseñado sin tener en cuenta las habilidades sensoras de eventuales usuarios con distintos tipos de discapacidad (lo que, como es lógico, conlleva dificultad en la percepción de la información que se ofrece), tiene una baja tolerancia a las consecuencias negativas de los errores producidos de forma accidental, debería mejorar en la configuración de los buscadores que utiliza, y presenta deficiencias evidentes en el tamaño y espacio de aproximación y utilización; la confección de la página desconoce, igualmente, las enormes posibilidades que en esta materia ofrecen los contenidos multimedia, y carece por completo de las etiquetas estándares de XHTML recomendadas por la WAI.

Estas carencias son preocupantes si nos paramos a pensar que a través de la página Web “*registradores.org*” se ofrecen servicios de información sobre aspectos tales como el alcance y eficacia jurídica de la institución registral, la protección a los consumidores en el ámbito mercantil e inmobiliario con resolución de las dudas más frecuentes, la forma de constituir rápidamente una sociedad o de comprar una vivienda con seguridad, la localización del registro competente para la presentación a inscripción de los documentos, etc.

Además, es especialmente grave para la persona con discapacidad no poder acceder con la facilidad que sería deseable a la que, quizás, sea la prestación más importante brindada por la página “*registradores.org*”, cual es la de su llamada “oficina virtual” o portal de servicios interactivos, a través del cual se facilita la obtención de información (mediante notas simples o certificaciones) tanto mercantil como inmobiliaria, la presentación telemática de documentos (como los depósitos de cuentas anuales de las sociedades mercantiles), la emisión de certificados de firma electrónica o la consulta al registro de condiciones generales de la contratación (donde se recogen las cláusulas consideradas abusivas para el consumidor y, por lo tanto, excluidas de los llamados “contratos tipo” o “de adhesión” característicos de la contratación en masa).

Hay que decir, no obstante, que gracias a haberse detectado estas carencias con ocasión de la redacción de este trabajo, el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España (CRPMBM), a través de su Servicio de Sistemas de Información (SSI), va a ponderar la

importancia que tiene cumplir con los parámetros y pautas de accesibilidad Web, habiendo en este sentido entablado un primer contacto con la Fundación CENTAC, dándose además la feliz circunstancia de que en estos momentos se está acometiendo precisamente la reingeniería de toda la plataforma de servicios interactivos del Colegio de Registradores y la racionalización y modernización de la plataforma tecnológica de la Web registral, con las consiguientes ventajas que supone que vaya a evaluarse de forma temprana la accesibilidad en el rediseño de la nueva página Web, y que se puedan implementar las pautas recomendadas desde un inicio.

III.II. EL EMPLEO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y EL REGISTRO ELECTRÓNICO

Sin haber realizado ningún estudio estadístico serio “ad hoc”, no es en absoluto aventurado afirmar que la situación del empleo de las personas con discapacidad en las oficinas registrales, altamente implicadas con las nuevas tecnologías, debe ser mejorada.

Sobre este particular, tampoco hay que perder de vista que es el registrador, como profesional independiente, quien organiza los recursos materiales y humanos de su oficina de la forma que estima más conveniente, y por lo tanto depende de su decisión individual emplear a los trabajadores que considere oportunos y más idóneos para el desempeño del puesto de que se trate; por lo tanto, son los registradores más sensibilizados y comprometidos socialmente (que como es obvio, y como en cualquier otra profesión, los hay) quienes han de optar por la contratación de personas integrantes de este colectivo todavía tan desfavorecido laboralmente, opción que no resulta, por desgracia, demasiado factible en los últimos tiempos, debido a la enquistada situación de crisis económica que viene sufriendo la sociedad española.

A pesar de todo ello, sí quisiéramos destacar dos ejemplos de responsabilidad corporativa en relación con el empleo de personas con discapacidad y el uso de las nuevas tecnologías, y también las posibilidades que se abren a este respecto tanto con la creación del futuro registro electrónico como con, quizás, la reorganización de las oficinas registrales que parece querer acometer el Gobierno al tiempo de estar escribiéndose estas líneas.

Una primera iniciativa del colectivo registral a favor de la inclusión laboral de las personas con discapacidad que merece reseñarse y que, justo es reconocerlo y salvo honrosas excepciones, no ha dado los frutos apetecidos, es el “Convenio Marco de colaboración entre la Federación Española de Instituciones para el Síndrome de Down, el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España y la Asociación Profesional de Registradores”, firmado en Madrid el 20 de febrero de 2007. En virtud de este Convenio, la Asociación Profesional de Registradores (APR), en la que voluntariamente están integrados la gran mayoría de los registradores de España, se comprometía a fomentar la contratación por parte de los registradores asociados de personas con síndrome de Down y otras discapacidades intelectuales, valiéndose para ello de la fórmula del “empleo con apoyo”, y con el compromiso de realizar las adaptaciones pertinentes de los puestos de trabajo, sobre todo teniendo en cuenta la eliminación de barreras al conocimiento.

Una segunda experiencia altamente gratificante y de gran relevancia (con mucha repercusión tanto en los medios de comunicación como entre el público en general) ha sido el Proyecto de Gestión de Expedientes de Nacionalidad (Proyecto GEN) o Plan Intensivo de Tramitación de Expedientes de Nacionalidad por Residencia, por el que el Ministerio de Justicia realizó una encomienda de gestión al Colegio de Registradores (la firma del correspondiente Convenio tuvo lugar el 25 de junio de 2012), en base a la cual el CRPMBM se comprometía a la resolución de los más de 400.000 expedientes de solicitud de nacionalidad por residencia que se encontraban atascados en la DGRN (a los que se han sumado otros más, hasta alcanzar la cifra de 570.000), constituyendo un verdadero problema de graves repercusiones sociales.

Hoy podemos concluir que dicho Plan ha culminado prácticamente con total éxito, recibiendo diferentes premios (Premio@asLAN 2013 en la categoría “Justicia e Interior”, Premio de la Asociación de Comunicadores e Informadores Jurídicos 2013, Premio Calidad Justicia 2013 otorgado por el Consejo General del Poder Judicial al CRPMBM en la categoría “Justicia más eficaz”), y ha supuesto un hito tanto desde el punto de vista corporativo, como tecnológico y social, en el que no ha faltado la intervención de personas con discapacidad, como clara muestra de las potencialidades que las nuevas tecnologías ofrecen para su inclusión en el mercado de trabajo.

El Proyecto GEN ha supuesto por añadidura una experiencia pionera en administración electrónica, siendo una muestra de coordinación, interoperabilidad y trasvase de datos realizada de forma telemática entre diferentes organismos e instituciones, tales como la Dirección General de la Policía, la DGRN, los Registros Civiles, los diferentes Registros de la Propiedad y Mercantiles o el CRPMBM, dando como resultado la mayor tramitación de documentos electrónicos de la Administración en Europa.

Las principales fases del Proyecto han consistido en la logística y traslado de los expedientes en papel a las nuevas dependencias que se habilitaron al efecto, ya que los archivos del Ministerio de Justicia se habían visto sobrepasados; la digitalización masiva de todos los expedientes para convertirlos en documentos electrónicos, con abandono total del papel; la creación de un sistema de archivo electrónico y el desarrollo urgente de la infraestructura tecnológica necesaria para la tramitación electrónica de los expedientes, resueltos por los aproximadamente 1.000 registradores (a quienes se iban asignando aleatoriamente la resolución de los expedientes) desde sus escritorios virtuales independientes, conectados remotamente (a través de una red interna de comunicación) con los servicios centrales.

Como decíamos, la adscripción de recursos humanos con capacidad suficiente en el manejo de las nuevas tecnologías ha sido una de las claves del éxito, para lo cual ha sido fundamental el concurso de personas discapacitadas de tipología variada, desde discapacidades sensoriales y físicas, pasando por psíquicas e intelectuales, vinculadas a colectivos con alto riesgo de exclusión social, y que han supuesto el treinta por ciento de la plantilla contratada para llevar a cabo la manipulación y digitalización de los expedientes en el Proyecto GEN.

La contratación de este personal perfectamente cualificado se ha verificado a través de una de las adjudicatarias y colaboradoras del Proyecto, Fundosa Control de Datos, S.L. (FUCODA), empresa perteneciente al Grupo Fundosa de la Fundación ONCE. En la labor de digitalización cuarenta y cinco personas con algún tipo de discapacidad han trabajado en la cuarta planta del edificio sito en la calle Alcalá 540 de Madrid (que constituye la sede central donde se ubican los Registros de la Propiedad de la capital), participando de modo singular en fases determinantes del Proyecto, como la indexación o identificación de cada documento generado asociándole los metadatos que

permitían al usuario final (el registrador que calificaba y resolvía la solicitud de concesión de nacionalidad por residencia desde su escritorio virtual) poder localizarlos unívocamente y, final y consecutivamente, la verificación del control de calidad de las imágenes digitalizadas.

Quienes suscribimos este artículo podemos atestiguar, con pleno conocimiento de causa (al haber resuelto cientos de expedientes), sobre la altísima calidad en el desempeño de estas últimas tareas encomendadas, toda vez que los expedientes digitalizados se han ofrecido en la pantalla del ordenador en imágenes nítidas y ordenadas, sin haberse detectado errores en la atribución de todos los documentos que conformaban el historial del expediente individual de cada peticionario interesado.

Como punto final de este sub-apartado, merece la pena disertar sobre las oportunidades de inserción laboral que se pueden brindar a las personas con discapacidad con la implantación del futuro Registro electrónico que, además, según el artículo 19 de la LE, se llevará a cabo a través de un sistema informático único en la forma que reglamentariamente se determine.

Ignoramos en este momento cuál sea la intención del Ministerio de Justicia, de quien dependen y están subordinados jerárquicamente todos los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, sobre si confiará la elaboración de ese sistema informático al CRPMBM o si, por el contrario, abrirá un concurso público para determinar quién sea el adjudicatario en la confección de dicho programa.

Sea como fuere, es esencial que en su diseño, dentro de las directrices que la Administración exigiera al CRPMBM en caso de ser éste el encargado de elaborarlo, o dentro del pliego de condiciones exigibles a los licitadores en el supuesto de salir a concurso su adjudicación, se tuvieran muy en cuenta las prescripciones de los artículos 28, 29, 35, 36 y Disposición adicional tercera de la LDPD, que regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación en el ámbito de las relaciones con las Administraciones Públicas y para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público, las garantías del derecho al trabajo y la igualdad de trato en el empleo, en la formación profesional y en las condiciones de trabajo, y establecen diferentes plazos de exigibilidad de dichas condiciones.

Estos preceptos implican la exigencia para las oficinas registrales, como prestadoras de servicios públicos de atención al ciudadano, de ofertar sus servicios de modo que se garantice la accesibilidad universal y el principio de igualdad de oportunidades, pero también las obligan desde un punto de vista interno, y hacen altamente recomendable que en la puesta en marcha del repetido programa único de llevanza electrónica del registro se creen las condiciones y adaptaciones técnicas suficientes que permitan tanto preservar el empleo de las personas con discapacidad que ya forman parte en la actualidad de las plantillas de trabajadores de las distintas oficinas, como fomentar la nueva contratación de dichas personas sin que éstas sufran ningún tipo de discriminación indirecta o desventaja particular respecto de las demás personas por el hecho de no estar diseñado con las adaptaciones necesarias, según es igualmente principio básico recogido en la CDPD.

Tampoco es desdeñable para comprender la conveniencia de que el venidero programa electrónico se adecúe a criterios de diseño universal la consideración de que en este momento se ha planteado por el Gobierno una nueva demarcación de la planta registral que, de salir adelante en los términos en que parece estar concebida, supondrá la aparición de oficinas registrales más grandes, puesto que se prevé, entre otras cosas, la agrupación en uno solo (dos en el caso singular de Madrid capital) de todos los Registros de la Propiedad actualmente existentes en una misma localidad, para ser servidos en régimen de división personal por un número variable de registradores determinado según el número de habitantes de la población y el volumen de documentación presentado a despacho, y la agrupación de los Registros Mercantiles que sean unipersonales junto con los de la Propiedad de la capital.

Todo ello conllevaría el surgimiento de unas cuantas nuevas oficinas con más de cincuenta trabajadores, que habrían de cumplir con la cuota del dos por ciento de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, contemplada en la actualidad en el artículo 42 de la LDPD.

En la línea de lo que estamos tratando, no cabe duda de que para la realización del programa electrónico sería muy importante contar con la ayuda de organismos tan cualificados como el CENTAC, o el Instituto Nacional de Tecnologías de la Comunicación (INTECO), Sociedad esta última dependiente del Ministerio de Industria, Energía y Turismo (a través de la Secretaría de

Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información), entre cuyos objetivos se encuentran la dinamización del sector de las TIC desde una perspectiva de igualdad de oportunidades y el desarrollo de las nuevas tecnologías con alto impacto social.

III.III. LA INTERCONEXIÓN DIGITAL Y EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN REGISTRAL COMO HERRAMIENTAS DE PROTECCIÓN EN RELACIÓN CON LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA PERSONA CON DISCAPACIDAD

En el proceso de reforma del sistema registral español en el que estamos inmersos, al que tampoco es ajeno la institución del Registro Civil (registro jurídico con diferencias notables respecto de los que venimos tratando), debe convertirse al usuario de los servicios registrales en el eje central de la misma, de tal forma que se eliminen las barreras espaciales y temporales que, en el acceso a estos servicios, todavía existen en nuestra regulación; es paradigmático sobre este extremo el caso de la presentación telemática de documentos que, salvo en casos puntuales como el de la presentación de las cuentas anuales de las sociedades mercantiles, está vedada a los particulares, restringiéndose su uso a los notarios y autoridades de la Administración (sea ésta la Agencia Estatal de Administración Tributaria o la Seguridad Social, en los casos más habituales que se producen en la práctica diaria de los registros).

Esas barreras perjudican de forma singular a las personas con discapacidad, a las que también favorecería aumentar la tipología de la información que puede inscribirse, así como regular en ciertos casos sensibles la restricción de información de los datos disponibles.

Los anteriores objetivos deberían cristalizar en medidas concretas de derecho sustantivo que sirvieran para reforzar la seguridad jurídica de las personas con discapacidad. En este sentido, apuntaremos enseguida algunas novedades normativas que, a nuestro juicio, podrían introducirse gracias a la puesta en marcha del registro electrónico y a las consiguientes interoperabilidad e interconexión digitales (entre las diferentes clases de registros y con todo tipo de autoridades y administraciones públicas) derivadas de su implantación, destacando que muchas de ellas estaban previstas en el finalmente arrum-

bado Anteproyecto de Ley de Reforma Integral de los Registros (ALRIR) y convendría que fueran rescatadas, al quedar al margen de los aspectos más polémicos generadores de controversia que ofrecía el mencionado ALRIR y que tenían que ver con materias como la no bien sopesada unificación orgánica de todos los Registros de naturaleza jurídica, o la modificación profunda en la caracterización de la función del cargo de registrador y en la reestructuración de las oficinas y de los servicios colegiales, aspectos a los que no aludiremos más por ser extraños a la materia que en el presente nos ocupa.

Por otra parte, las consideraciones que haremos a continuación se conciben desde la perspectiva del artículo 12 de la CDPD, es decir, como medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica, siendo aquí dicho “apoyo” el brindado por la institución registral a los intereses económicos y patrimoniales de las personas, intereses que constituyen unas de las áreas más fundamentales sobre las que se proyecta el ejercicio de dicha capacidad.

Empezaremos nuestro análisis diciendo que la calificación del registrador es esencial para garantizar la validez de los diferentes negocios jurídicos cuya inscripción es solicitada, de modo que éstos, al ser registrados, desplieguen plenamente su eficacia tanto en favor del titular que en su virtud adquiere un derecho como en favor de (o “frente a”) terceros en general.

Dentro de esa labor calificadora, base del principio de legalidad registral, el registrador también evalúa la capacidad de los otorgantes e intervinientes de los diferentes actos y contratos pues, como es obvio, si accedieran al registro actos o contratos que adolecieran de defectos sobre este particular, podrían acarrear consecuencias desastrosas para la seguridad del tráfico.

Para corroborar este aserto basta con fijarnos en lo que es la piedra angular de todo el sistema de seguridad jurídica preventiva en materia inmobiliaria y mercantil, el principio de fe pública registral, a propósito del cual es fácil poner un ejemplo de cuanto venimos hablando: piénsese en el caso de que un incapacitado judicialmente (o en el futuro, si se adecuara nuestro derecho civil y procesal a las exigencias de la CDPD, una persona con discapacidad

que precisara la intervención de un apoyo externo para realizar válidamente el acto de que se trate, por haberlo así establecido la autoridad judicial) realizara por sí solo actos de disposición de carácter oneroso, como titular registral del derecho de dominio sobre un inmueble, ignorando tanto el notario que hubiera autorizado la escritura como el registrador dicha circunstancia condicionante de su capacidad, de modo que el adquirente, pese a haber consultado el registro y haber comprobado que la finca estaba libre de cargas, y a pesar de inscribir el derecho adquirido, no estaría completamente seguro en su adquisición, habiéndose dado cobertura registral a un negocio jurídico claudicante que podría anularse o resolverse en su perjuicio.

Y siguiendo con el mismo ejemplo, teniendo en cuenta la dinámica inherente al tráfico jurídico, si ese adquirente (siempre que lo hubiera sido a título oneroso y hubiera inscrito su derecho), antes de dar lugar a que el negocio se anulase por los tribunales y a que esa anulación conllevara la cancelación registral de su derecho, hiciera a su vez tránsito oneroso del derecho a un tercero, este último sí que quedaría totalmente protegido en su adquisición, siempre que se hubiera dado el presupuesto de haber obrado de buena fe e inscrito a la vez su derecho en el registro, pero con consecuencias en esta ocasión deletéreas para el “incapacitado/persona con discapacidad necesitada de medidas de apoyo”, quien al sobrevenir estas circunstancias quedaría privado para siempre de su derecho de dominio sobre la finca.

Otro ejemplo que serviría para corroborar la importancia de que la capacidad y todas las circunstancias que pudieran afectarla sean tenidas en cuenta a la hora de desempeñar el registrador su función calificadora sería el de una persona que otorgase un poder con facultades de disposición sobre bienes inmuebles (se sobreentiende un poder no preventivo, esto es, no otorgado en previsión de una futura causa de discapacidad), y que luego deviniera “incapaz” (según el derecho actualmente vigente), con lo que el apoderado podría, al menos formalmente y mientras conservara la copia notarial de la escritura en que se hubiera instrumentado su poder, seguir utilizándolo torciceramente a pesar de haberse extinguido el mandato de representación por la incapacidad sobrevenida del mandante.

También podríamos pensar en la hipótesis de que se presentase en el registro un mandamiento judicial o de naturaleza administrativa ordenando la

práctica de una anotación preventiva de embargo o de demanda sobre los bienes o derechos de personas con discapacidad, respecto de las cuales la notificación de la resolución judicial o diligencia administrativa acordando la adopción de esas medidas cautelares no se hubiera realizado correctamente al no haberse notificado a las personas o instituciones judicialmente designadas para prestarles apoyos.

Es por todo ello (significando de nuevo la connotación negativa de la regulación actual en materia de incapacitación, tutela y curatela contenidas en el Código Civil (CC) y en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), y que precisa ser readaptada a la CDPD, que concibe la capacidad como inalienable e inherente a la persona, como atributo que no puede complementarse, ni mucho menos sustituirse por la intervención de otras personas) que ya desde la promulgación de la primera Ley Hipotecaria (LH) de 1861 se ha regulado el acceso al Registro de la Propiedad de las resoluciones judiciales que afectan a la capacidad de las personas, bien sean las que resuelven sobre la incapacidad ordenando a la par la constitución de la tutela o curatela (que son objeto de inscripción tanto en los folios registrales de los inmuebles de que sea titular el incapacitado como en el Libro Especial previsto en los artículos 386 a 391 del Reglamento Hipotecario, RH), o bien sean las que en sede del proceso judicial incoado y hasta su resolución definitiva ordenan la práctica de la anotación preventiva como medida cautelar para enervar los posibles efectos de la fe pública registral.

En este punto, como decíamos en el primer apartado del trabajo, la institución registral se ha adelantado a su tiempo, atendiendo al mandato de la Instrucción de la DGRN de 29 de octubre de 1996 (que estableció la conveniencia de abordar la centralización informatizada de los datos existentes en los Libros de Incapacitados de los diferentes Registros), haciendo uso de las posibilidades que las modernas tecnologías ofrecen para alcanzar el objetivo de reforzar la seguridad jurídica, de modo que los datos referentes a las titularidades de los incapacitados sobre los bienes inmuebles, obrantes en cualesquiera Registros de la Propiedad, son objeto de centralización vía informática gracias al “alta” que al realizar la inscripción es remitida por cada uno de los Registros al Servicio de índices del CRPMBM, convirtiéndose de este modo en metadatos aprovechables por cualquier registrador, quien a través del programa informático de gestión del registro podrá advertir la si-

tuación de incapacidad de una persona y calificar en consecuencia, aunque la capacidad no constara reflejada en los Libros de su oficina.

No obstante, el problema que ofrece este sistema es que son pocas las resoluciones judiciales en la materia las que llegan a los registros, sobre todo si el incapaz inicialmente no tiene bienes o su persona no figura en el Registro Mercantil, y habida cuenta también de que no todos los órganos judiciales demuestran el mismo celo en el reflejo tabular de esas resoluciones, pese al mandato imperativo del artículo 2 de la LH: “En los Registros expresados en el artículo anterior se inscribirán: ...4º. Las resoluciones judiciales en que se declare la incapacidad legal para administrar, la ausencia, el fallecimiento y cualesquiera otras por las que se modifique la capacidad civil de las personas en cuanto a la libre disposición de sus bienes”.

Esa deficiencia de celo se acentúa aún más cuando se trata de decidir sobre la conveniencia de ordenar la práctica de la anotación preventiva de incoación del procedimiento prevista en el artículo 42.5º. de la LH, que es una medida que, como excepción a la regla general del artículo 721 de la LEC, puede adoptar de oficio el propio tribunal con el fin de proteger adecuadamente al presunto incapaz o a su patrimonio.

Por todo ello abogamos como mejor solución que sea el registrador, al calificar, quien pueda y deba tener acceso al contenido del Registro Civil, pues es en este otro registro público donde se inscriben obligatoriamente las resoluciones judiciales que afectan a la capacidad de las personas, según los artículos 4 y 72 a 74 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (en adelante, LRC), debiendo el secretario judicial del órgano que haya dictado tal tipo de resolución remitir por medios electrónicos a la Oficina del Registro Civil testimonio de la misma (artículo 34 de la LRC).

Y es que, acorde con los nuevos tiempos, la LRC, cuya entrada en vigor estaba inicialmente prevista el 22 de julio de 2014 (al tiempo de ser culminada la redacción de este trabajo se ha prorrogado su período de “vacatio legis” hasta el 15 de julio de 2015, en virtud de la aprobación del Real Decreto-Ley 8/2014, sobre el que posteriormente volveremos a tratar), establece que “El Registro Civil es electrónico” (artículo 3) y que “En el Registro Civil todos los asientos se extenderán en soporte y formato electrónico” (artículo 36.1).

La misma LRC también consagra la idea de “transversalidad” de los datos que obran en su poder en el artículo 8.2: “Todas las Administraciones y funcionarios públicos, en el ejercicio de sus competencias y bajo su responsabilidad, tendrán acceso a los datos que consten en el Registro Civil”.

La consulta obligatoria por parte del registrador de los datos del Registro Civil contenidos en el folio personal de los comparecientes en cualquier negocio jurídico objeto de inscripción (con los consiguientes efectos beneficiosos de salvaguarda de los intereses del discapacitado, que se pueden colegir fácilmente analizando los ejemplos que anteriormente expusimos) estaba prevista en el ALRIR, partiendo también de la necesidad de explotar el potencial de las TIC avanzando en el camino de la interoperabilidad (abierto por la LAECSP), que conduce no tanto a un suministro, sino a un verdadero intercambio y compartimiento de datos de carácter automático. El comentado ALRIR, en efecto, daba una nueva redacción al artículo 18 de la LH, en los siguientes términos:

Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes, las facultades de los disponentes y la vigencia y suficiencia de las facultades de los representantes, así como, en general, la validez de los actos jurídicos contenidos en los títulos que se les presenten, por lo que resulte de ellos y de los asientos del Registro; consultando, a tal efecto, el contenido de los Registros Civil y Mercantil y demás registros públicos que sean electrónicamente accesibles...”

Para que la protección de las personas con discapacidad llegara a ser más completa en este nuevo orden de cosas, sería deseable que se reformara el contenido del artículo 40 de la LRC, que prevé en términos generales la práctica de un asiento de anotación preventiva en el Registro Civil de cualquier procedimiento judicial, administrativo o registral en trámite que pudiera afectar al contenido del Registro Civil, pero sólo a solicitud del Ministerio Fiscal o de cualquier interesado, en el sentido de que se regulara perentoriamente y de oficio la práctica de la anotación preventiva cuando el procedimiento pudiera afectar a la capacidad de las personas, con lo que ya sería indiferente la extensión de la anotación en los otros registros (que como

hemos visto rara vez se produce en la práctica), ya que sus responsables serían concedores en todo momento de la situación existente y calificarían los documentos en consecuencia.

El aumento exponencial de la información disponible gracias al imparable proceso de llevanza electrónica de los diferentes registros, como asimismo las facilidades que proporciona la interconectividad al hacer más factible una mayor colaboración institucional, con el refuerzo de los pertinentes cambios normativos, permitiría por ejemplo que el registrador de la propiedad, por conocer el contenido del Registro Civil, al calificar un negocio jurídico de constitución, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre inmuebles en el que respecto de cualquiera de las partes o comparecientes estuviera en curso un procedimiento de adopción de medidas pertinentes con el fin de proporcionarle acceso al apoyo que pudiera necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica para celebrar negocios con trascendencia real inmobiliaria, tomara anotación preventiva de suspensión (publicitándose así “erga omnes” la pendencia de la validez del negocio jurídico), comunicando al órgano judicial que estuviera conociendo del procedimiento tal circunstancia, evitándose de este modo la inscripción definitiva en el Registro de la Propiedad de negocios que pudieran estar afectados por vicio de nulidad, hasta tanto el órgano judicial, al resolver definitivamente el proceso, se pronunciara sobre la oportunidad o no de que dicho negocio jurídico desplegara plenos efectos jurídicos, según mejor conviniera a los intereses patrimoniales de la persona, momento en el cual el registrador de la propiedad convertiría en inscripción definitiva o cancelaría la anotación preventiva que hubiera practicado, finalizando así la provisionalidad de ese tipo de asiento registral.

Este esquema procedimental era recogido en el repetido ALRIR, que preveía la inscripción voluntaria en el Registro Civil de los poderes de representación otorgados por las personas físicas, estableciéndose no obstante como forzosa dicha inscripción en el caso de revocación de los poderes o cuando éstos hubieran de hacerse valer ante cualquier Administración o funcionario público, regulando la novedosa figura de la “suspensión de poderes” al introducir un nuevo precepto dentro del articulado de la LRC, el artículo 74 bis, con redacción totalmente en consonancia con la CDPD:

...La suspensión de poderes se practicará mediante asiento de anotación en virtud de la comunicación que efectuará el órgano judicial que hubiera admitido a trámite la solicitud del concurso, o ante el que se incoe un proceso que tenga por objeto la adopción de las medidas pertinentes para proporcionar apoyos a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, y surtirá sus efectos hasta la resolución definitiva que recaiga en el seno del procedimiento judicial...

...En los casos de procedimientos judiciales que tengan por objeto la adopción de las medidas pertinentes para proporcionar a las personas con discapacidad el apoyo que precisen para el ejercicio de su capacidad jurídica, la resolución que ponga fin al proceso contendrá pronunciamiento expreso sobre el mantenimiento de la vigencia del poder de representación, su modificación, su sustitución por otras medidas de apoyo más adecuadas para posibilitar el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad o su cancelación, debiendo en todo caso respetarse la autonomía, la voluntad y las preferencias de la persona, especialmente si ésta hubiera dispuesto su continuación o el poder se hubiera dado en previsión de necesidad futura por causa de discapacidad...

No podemos dejar de mencionar, al hilo de estas cuestiones, el recentísimo Real Decreto-Ley 8/2014, de 4 de julio, “de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia”, a esta fecha pendiente de ser convalidado por el Congreso de los Diputados. Las Disposiciones Adicionales 19 a 24 de esta norma regulan el traspaso del Registro Civil a los registradores al frente de los Registros Mercantiles, creando las nuevas “Oficinas del Registro Civil y Mercantil”, concibiéndose éstas como encargadas de llevar los registros de personas en un sentido amplio, esto es, comprendiendo tanto las personas físicas, como las personas jurídicas que operan más habitualmente en el tráfico mercantil.

La Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 8/2014 fundamenta la atribución de esta nueva competencia en el carácter de funcionarios públicos que tienen los registradores, conforme al artículo 274 de la LH, en la necesaria

desjudicialización del Registro Civil prevista en la LRC, en la contrastada y satisfactoria experiencia en registros de personas (aun cuando éstas sean jurídicas) de estos funcionarios especializados y en el intento de lograr un incremento de las economías organizativas, de gestión y de escala, así como una mayor eficacia y celeridad en el funcionamiento del sistema registral civil.

Terminamos ya haciendo una breve mención a las ventajas de la tecnología digital en relación con la aparición de nuevas formas de publicidad registral, que puedan redundar en beneficio particular de las personas con discapacidad.

Así, frente al concepto de publicidad estática, las TIC posibilitan que la publicidad se emita de forma dinámica y actualizable; que la publicidad tenga un cariz más activo, un carácter de información continuada, puesta a disposición del particular, pero también, por ejemplo, de la Autoridad Judicial o del Ministerio Fiscal que han de velar por los intereses de las personas con discapacidad (supervisando la actuación de las personas que sean sus representantes legales o que hayan sido designadas para prestarles los apoyos precisos).

Gracias a este sistema que podríamos denominar de “alertas registrales”, el receptor de la información conocería en todo momento y lugar la situación en la que se encuentran los bienes y derechos de la persona (actos de disposición y gravamen, presentación de documentos que pudieran afectar o modificar su contenido...), recibiendo mediante correo electrónico o mensajes de texto a dispositivos móviles las notificaciones pertinentes, siendo perfectamente posible, además, que la información registral se emitiera en ficheros electrónicos de contenido estructurado.

Ahora bien, junto a la universalización del acceso a los datos registrales que proporcionan las nuevas tecnologías, es de capital importancia regular la posibilidad de limitar la publicidad de los datos contenidos en los registros, cuando así lo disponga la autoridad judicial en ciertos casos, por razones de proteger la seguridad e integridad de las personas, de manera especial cuando éstas se integran dentro de colectivos especialmente vulnerables, como es el que nos preocupa y centra la atención de este foro.

En Madrid, a 8 de julio de 2014

III.

NUEVAS TECNOLOGÍAS Y ACCESO A LA JUSTICIA DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL. ALGUNOS MODELOS COMPARADOS.

Pilar Llop Cuenca,
Magistrada.
Letrada del Gabinete Técnico
del Consejo General del Poder Judicial.
pilar.llop@cgpi.es

I. INTRODUCCIÓN

“La discapacidad no debería ser un obstáculo para el éxito (...) De hecho tenemos el deber moral de eliminar los obstáculos a la participación y de invertir fondos y conocimientos suficientes para liberar el inmenso potencial de las personas con discapacidad”.

Profesor Stephen W. Hawking

De acuerdo con el Informe Mundial sobre la Discapacidad del Banco Mundial,¹ se estima que unos mil millones de personas, aproximadamente el 15% de la población mundial, vive con alguna discapacidad. Las pruebas muestran que en comparación con las personas que no tienen discapacidad, las personas discapacitadas experimentan una menor protección legal. Esto está relacionado con las dificultades de su acceso a la justicia.

1.- <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTSOCIALPROTECTION/EXTDISABILITY/0,,contentMDK:23063040~menuPK:282704~pagePK:148956~piPK:216618~theSitePK:282699,00.html>

El sistema judicial no puede quedar al margen de las nuevas tecnologías. Si bien en España aún contamos con un modelo cada vez menos obsoleto, el papel sigue siendo el soporte principal de los expedientes judiciales -con algunas excepciones como los soportes videográficos de los juicios orales en determinadas jurisdicciones, la posibilidad de utilización de medios electrónicos para recoger el resultado de determinadas diligencias de investigación y pruebas y algunos modelos implantados de expediente electrónico en alguna Comunidad Autónoma-; también se están realizando importantes esfuerzos para instaurar la gestión electrónica de los asuntos judiciales. Pero si las nuevas tecnologías se pueden considerar como una herramienta para normalizar la justicia y aproximarla a la sociedad, que está en constante evolución y donde el uso de las mismas se ha hecho indispensable, además, en el ámbito de la justicia, se pueden considerar como un instrumento de protección y garantía de la salvaguarda de los derechos fundamentales, y en particular de los derechos de las personas que, por tener algún tipo de discapacidad, encuentra mayores obstáculos para acceder a uno de los tres poderes del Estado. No obstante nos encontramos ante un reto, que es el coste económico de su implantación, más en situación de crisis económica y escasez de recursos por parte de las administraciones, y en particular, de la administración de Justicia.

La justicia, como poder pero también como servicio público, debe mostrarse a disposición de la ciudadanía, ofreciendo los cauces adecuados y adaptados para que cualquier persona, independientemente de sus circunstancias económicas, sociales, culturales, de salud física o psíquica, pueda reclamar sus derechos, solicitar protección, ser oída, defenderse de cualquier imputación o acusación, y ser tratada con dignidad, respeto y educación.

Como ha señalado Velicogna, dentro del discurso sobre la administración de justicia, el acceso a los tribunales parece, en un principio, referirse a la facilidad acceder a lo que son los edificios judiciales y oficinas o salas de audiencias específicas, el horario, la presencia de barreras físicas y de lenguaje, la atención del personal de la corte a las necesidades de los usuarios. Sin embargo el concepto del acceso a la justicia es un concepto mucho más amplio, que se relaciona con la posibilidad de permitir que los titulares de derechos puedan reclamarlos ante los tribunales y recibir una decisión judicial acorde a la legalidad y de calidad, en un plazo razonable y a un costo, también, sensato.

Teniendo en cuenta que el acceso a la justicia, es, por lo tanto, una de las mayores preocupaciones de la ciudadanía, es necesario reflexionar sobre la eliminación de barreras para los usuarios garantizando un acceso igualitario para todos mediante ajustes y, si es necesario, a través de la tecnología existente, que a su vez exige esfuerzos de inversión, capacitación de los operadores jurídicos y compromisos políticos y sociales.

En ocasiones las barreras son legales y jurídicas, por deficiencias en la legislación que impiden, limitan o restringen el uso de las tecnologías, de modo que, normas que aparentemente parecen neutras, pueden ser muy discriminatorias para personas con discapacidad y otras personas vulnerables como menores, mujeres víctimas, inmigrantes sin redes de apoyo o sin conocimiento de la lengua; deficiencias en la información de los derechos y recursos existentes, ausencia de sistemas de asistencia jurídica adecuados y adaptados, el rigor y excesiva formalidad de los procedimientos judiciales, pueden disuadir a personas más vulnerables de acudir al sistema judicial para reclamar sus derechos o solicitar protección, de modo que se debilita, en consecuencia, la protección de los derechos humanos.

En el documento Acceso a la Justicia para personas con discapacidad víctimas de delitos en la República de Irlanda², se hace una clasificación básica de las barreras que nos podemos encontrar en el sistema judicial, categorizándolas en barreras estructurales, procedimentales, actitudinales y físicas.

A lo largo de este artículo iremos explicando diversos modelos, todos tendientes a garantizar el acceso a la justicia de personas con discapacidad. En algunos se observa cómo se han implantado mecanismos tecnológicos, como es el caso de Washington, que mejoran la calidad del servicio de manera muy eficaz. Algunos son modelos ideales, que requieren de importantes componentes de inversión, pero, en un momento de reestructuración del sistema judicial, es posible aprovechar estas buenas prácticas optimizando los recursos disponibles para hacer que el acceso igualitario sea una realidad.

2.- [http://www.nda.ie/cntmgmtnew.nsf/0/378104926A5AB35A802579C900409963/\\$File/NDA_Access_to_Justice.pdf](http://www.nda.ie/cntmgmtnew.nsf/0/378104926A5AB35A802579C900409963/$File/NDA_Access_to_Justice.pdf)

El 30 de junio de este año la NASA anunció que había diseñado un dispositivo (un Desacelerador Supersónico de Baja Densidad o LDSD), con el objetivo de transportar a Marte a seres humanos, entonces, qué no se podrá hacer en nuestros juzgados.

En consecuencia es posible afirmar que la tecnología existe y está a nuestra disposición. Es solo cuestión de esforzarnos en aplicarla adaptándola a nuestras necesidades.

II. ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

El acceso al sistema de justicia de las personas con discapacidad es uno de los importantes retos que se afrontan en el logro de la igualdad de oportunidades que proclama nuestra Constitución, así como los Tratados y acuerdos internacionales suscritos por España a los que se refiere el artículo 10.2 de nuestra ley fundamental, mencionando expresamente la Declaración Universal de Derechos Humanos.

A) SISTEMA DE NACIONES UNIDAS

La Asamblea General de Naciones Unidas, tras la Segunda Guerra Mundial, proclamó el día 10 de abril de 1948, en París, la Declaración Universal de Derechos Humanos, entendida como un ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose permanentemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción. La Declaración junto con los Pactos de 1976, relativos a los Derechos Civiles y Políticos y los Sociales Económicos y Culturales y sus Protocolos Facultativos, dieron lugar a lo que se conoce como Carta Internacional de Derechos Humanos, que han inspirado la elaboración de tratados internacionales sobre la materia. A lo largo del tiempo,

los tratados internacionales de derechos humanos se han ido centrando y especializando focalizando los grupos sociales que precisan de una especial o mayor protección. La legislación relativa a los derechos humanos sigue creciendo y ampliando los derechos y libertades fundamentales que figuran en la Carta Internacional de Derechos Humanos, abordando asuntos como la discriminación racial, la tortura, las desapariciones forzosas, las personas con discapacidad, y los derechos de la mujer, los niños, los migrantes, las minorías y los pueblos indígenas.

El Artículo 10 de la Declaración proclama que *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.*

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aprobada en Nueva York el 13 de diciembre de 2003 y que pasó a formar parte de nuestro ordenamiento interno mediante instrumento de ratificación de 21 de abril de 2008, dedica el artículo 13 al acceso a la justicia, señalando que *“1. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia 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. 2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.”*

Estos llamados “ajustes de procedimiento” supondrán un marco perfecto para legitimar, por Naciones Unidas, la utilización de las nuevas tecnologías en los procedimientos judiciales, y adaptarlos a los casos de discapacidad.

B) SISTEMAS REGIONALES

1.- Ámbito Americano

En el ámbito americano nos encontramos con la Organización de Estados Americanos (OEA) que es el organismo regional más antiguo del mundo, cuyo origen se remonta a la Primera Conferencia Internacional Americana, celebrada en Washington, D.C., de octubre de 1889 a abril de 1890.

En 1948 se crea la organización, a través de la Carta de la OEA, firmada en Bogotá, que ha sido posteriormente enmendada por cuatro Protocolos. La Organización fue fundada con el objetivo de lograr en sus Estados Miembros, como lo estipula el Artículo 1 de la Carta, “un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia”.

En materia de Acceso a la Justicia, la Asamblea General de la OEA, adoptó la Resolución AG/RES. 2714 (XLII-O/12)³ relativa a la Defensa pública oficial como garantía de acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad, aprobada el 4 de junio de 2012.

La *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, conocida como *Pacto de San José*, suscrita en la Conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre de 1969⁴, establece el principio de Igualdad y no discriminación en el art. 24 que proclama la igualdad ante la Ley sin discriminación. Si bien no hace una referencia expresa a los derechos de acceso a la justicia de las personas con discapacidad, sí se refiere a la protección judicial en su artículo 25.

En el marco de la Convención Americana de Derechos Humanos surge la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyo Estatuto fue aprobado por la Resolución N° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979. La Corte se configura como una institución judicial autónoma cuyo

3.- http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/AG-RES_2714_XLII-O-12.pdf

4.- http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la citada Convención y del presente Estatuto.

El Reglamento regulador de la Corte, fue modificado, siendo aprobada la última reforma en el LXXXV periodo ordinario de Sesiones de la Corte, celebrado entre el 16 y el 28 de noviembre de 2009⁵, y, entre otras novedades, ha incorporado, con miras a facilitar la comunicación entre la Corte y los distintos actores que se presentan ante ella y a agilizar los procedimientos, el uso de las nuevas tecnologías.

Así, el artículo 28 regula el envío de escritos por medios electrónicos, siendo innecesaria la remisión de una copia impresa de éstos, si la versión electrónica contiene la firma de quien los suscribe. Lo mismo se aplica a los escritos de *amicus curiae* que se presentan al Tribunal, como establece el artículo 44. Además, el artículo 33 permite que la Corte transmita documentos y realice notificaciones a las partes exclusivamente por medios electrónicos. También el artículo 51.11 autoriza la recepción de declaraciones haciendo uso de medios electrónicos audiovisuales. Y si bien, como se ha dicho, la finalidad es facilitar la comunicación entre la Corte y los distintos actores, lo cierto es que el reconocimiento de las nuevas tecnologías como instrumento para la realización de actuaciones procesales, permitirá un mejor y más igualitario acceso al procedimiento de los actores que tengan discapacidad, aunque considero que es una regulación escasa en aras a garantizar la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad a la Corte Interamericana de Derechos Humanos ya que éstas no se mencionan de manera expresa ni se recoge la posibilidad de adaptar los procedimientos o mecanismos de funcionamiento de la Corte a sus necesidades.

La Jurisprudencia de la Corte Interamericana ha sido garantista del derecho de acceso a la justicia de las personas con discapacidad. Resulta de gran interés la Sentencia del Caso *Fulrán y Familiares vs. Argentina*, de 31 de agosto de 2012, siendo ponente la Jueza Macaulay⁶. A través de esta resolución,

5.- http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_esp.pdf

6.- http://joomla.corteidh.or.cr:8080/joomla/index.php?bsqueda_libre=Fur%C3%A1n%20y%20Familiares&option=com_cckjseblod&view=search&layout=search&task=search&Itemid=165&searchid=5&templateid=1

que condena al Estado Argentino, la Corte recuerda que la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, -anteriormente reseñada-, contiene normas sobre la importancia del acceso a justicia de las personas con discapacidad “en igualdad de condiciones con las demás” e “incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad”. En este sentido, el Tribunal considera que en casos de personas vulnerables, como lo es una persona con discapacidad, es imperante tomar las medidas pertinentes, como por ejemplo la priorización en la atención y resolución del procedimiento por parte de las autoridades a su cargo, con el fin de evitar retrasos en la tramitación de los procesos, de manera que se garantice la pronta resolución y ejecución de los mismos. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte considera que se encuentra suficientemente probado que la prolongación del proceso en este caso incidió de manera relevante y cierta en la situación jurídica de la presunta víctima y su efecto tiene, hasta el día de hoy, un carácter irreversible, por cuanto al retrasarse la indemnización que necesitaba, tampoco pudo recibir los tratamientos que hubieran podido brindarle una mejor calidad de vida. Una vez analizados los cuatro elementos para determinar la razonabilidad del plazo (...), la Corte Interamericana concluye que las autoridades judiciales a cargo del proceso civil por daños y perjuicios y del cobro de la indemnización no actuaron con la debida diligencia y el deber de celeridad que exigía la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba Sebastián Furlan, razón por la cual excedieron el plazo razonable, lo cual vulnera el derecho a las garantías judiciales establecido en el artículo 8.1, en relación con los artículos 19 y 1.1, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Sebastián Claus Furlan.

Estos “ajustes del procedimiento”, que se han señalado anteriormente, dejan abierta la vía al uso de nuevas tecnologías para garantizar este acceso igualitario de las personas con discapacidad. Como viene a reconocer la Corte, se ha de actuar con la debida diligencia y celeridad en la tramitación de los procedimientos en los que estén involucradas personas con discapacidad, pues un retraso procedimental puede dar lugar a irreparables consecuencias para su salud y mejora de su calidad de vida. El uso de las nuevas tecnologías, lógicamente, permitirá agilizar el procedimiento, como puede ser la declaración a través de una videoconferencia que garantice la oportunidad de ser oída a la persona discapacitada, o la presentación de documentos telemáticamente, y todo ello sin que suponga un menoscabo de las debidas

garantías procesales y que permitirá una mayor autonomía procesal de la persona discapacitada.

En este ámbito regional americano, es necesario mencionar también una convención sectorial que es la *Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra personas discapacitadas, Guatemala, 6 de julio de 1999*⁷, en cuya virtud los Estados parte se comprometen a adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad, incluidas a) medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración, así como las b) medidas para que los edificios, vehículos e instalaciones que se construyan o fabriquen en sus territorios respectivos faciliten el transporte, la comunicación y el acceso para las personas con discapacidad; c) medidas para eliminar, en la medida de lo posible, los obstáculos arquitectónicos, de transporte y comunicaciones que existan, con la finalidad de facilitar el acceso y uso para las personas con discapacidad; y d) medidas para asegurar que las personas encargadas de aplicar la presente Convención y la legislación interna sobre esta materia, estén capacitados para hacerlo.

Como se puede observar la combinación de las medidas de acceso a la justicia mencionadas en el artículo III a) de la Convención, junto con las medidas de eliminación de obstáculos en la comunicación y acceso físico para facilitar el acceso y uso de los servicios (apartados b y c) –donde se debe entender incluido el servicio de la justicia a la ciudadanía- junto con la formación debida (apartado c) en materia de discapacidad para garantizar la adecuada ejecución de las medidas, permiten entender que las nuevas tecnologías serán, de nuevo, una herramienta que permitirá el acceso a la justicia de las personas con discapacidad en condiciones de igualdad.

7.- <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-65.html>

Al hilo de lo anterior la convención menciona en su artículo IV que los Estados parte se comprometen a promover la investigación científica y tecnológica relacionada con la prevención (...) e integración a la sociedad de las personas con discapacidad; así como el desarrollo de medios y recursos diseñados para facilitar o promover la vida independiente, autosuficiencia e integración total, en condiciones de igualdad, a la sociedad de las personas con discapacidad.

El Informe anual del año 2010, del Departamento de Programas Jurídicos Especiales de la Organización de Estados Americanos (OEA), se recoge el compromiso de establecer, como herramienta tecnológica, un foro virtual sobre acceso a la Justicia y ejercicio pleno de los derechos por las personas con discapacidad. Dicho foro estará abierto a tres tipos de públicos: los CO-NADIS (consejos nacionales asesores para la integración de personas con discapacidad) y/u otras autoridades nacionales o regionales en discapacidad; la comunidad de personas con discapacidad y sus asociaciones para que expresen su sentir y los principales obstáculos que afrontan día a día para lograr una tutela judicial efectiva; y las personas encargadas de administrar justicia para que ellas, como conocedoras y actoras clave del sistema judicial, aporten posibles soluciones que puedan ser implementadas para contrarrestar los obstáculos que vayan siendo expuestos por la comunidad de personas con discapacidad. La idea principal con este foro es tomar nota de las tendencias arrojadas en cuanto a las dificultades más comunes para que posteriormente la Secretaría General de la OEA, a través de su Departamento de Programas Jurídicos Especiales, pueda elevarlas a la consideración de los Estados miembros, dentro del seno de cualquier reunión del CEDDIS (Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación de Personas con Discapacidad) de autoridades nacionales en discapacidad (CONADIS), o de grupos de trabajo que sea convocada, a fin de que las autoridades nacionales competentes, conociendo la problemática, adopten en consecuencia las políticas públicas o las medidas administrativas, legislativas o de cualquier índole que sean necesarias para mitigar la dificultad de acceso a la justicia y el ejercicio pleno de derechos de las personas con discapacidad.

En la práctica de los países en aplicación de la normativa internacional sobre discapacidad, se están implementando en la actualidad importantes proyectos en materia de eliminación de barreras en el acceso a la justicia para las personas con discapacidad. Así se puede mencionar el proyecto del Programa

para la Cohesión Social en América Latina, Eurosocial II “*Acceso a la justicia: protocolos de actuación para la reducción de la barreras de acceso a la justicia*” que ha presentado un Protocolo para el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad⁸ en Argentina, con unas propuestas para el trato adecuado, que resultan de gran interés y cuya lectura es muy recomendable, pues realiza un primer análisis de la calificación de la discapacidad como derechos humanos, hace un repaso por las convenciones internacionales y regionales en la materia, y refiere modelos de buenas prácticas en el acceso a la justicia de las personas con discapacidad (mencionando a España de manera expresa, aunque, como sabemos, en España también es necesario mejorar y perfeccionar los mecanismos del acceso a la justicia, tarea principal del Foro Justicia y Discapacidad, en cuyo marco de actividades se elabora esta publicación).

No podemos dejar de mencionar que existen otros instrumentos de gran trascendencia de garantía de accesibilidad a la justicia en la región iberoamericana que promocionan la igualdad de todos los seres humanos ante el sistema de justicia proclamado en el artículo 10 de la Declaración Universal. Este precepto ha sido objeto de desarrollo en importantes documentos, como el de las *Reglas de Brasilia*, sobre el acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad, nacidas en la Cumbre Judicial Iberoamericana en el año 2008, que se refiere, entre otros grupos vulnerables, al de las personas que tienen discapacidad, considerando que ya desde el año 2003, la Corte Interamericana Derechos Humanos en la Opinión Consultiva 18/03, aborda específicamente, respecto al acceso a la justicia en relación al debido proceso, al referirse a las medidas de compensación procesal que deben adoptar los tribunales ante sujetos vulnerables, tratándose de un derecho que debe ser garantizado a toda persona sin discriminaciones, ya que para que exista debido proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables⁹. Y que “para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa

8.- <http://www.jussantiago.gov.ar/jusnueva/Novedades/ProtocoloAccesoJusticia.pdf>

9.- Ribotta, S. http://www.urjc.es/ceib/investigacion/publicaciones/REIB_06_02_04Ribotta.pdf

prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses”.

2. **Ámbito Africano**

En el continente Africano, la institución de cooperación regional es la Organización de la Unidad Africana (OUA), creada por la Carta de Addis-Abeba de 25 de mayo de 1963. La Carta fue elaborada durante el proceso de descolonización, por lo que se focalizó más en el principio de autodeterminación de los pueblos que en la proclamación de los Derechos Humanos, por lo que el 24 de junio de 1981, la Asamblea de jefes de Estado y de Gobierno de la OUA, adoptan en Banjul, la Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos, que entra en vigor el 21 de octubre de 1986.

El sistema se complementa con la creación en junio de 1998 del Tribunal Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos, con sede en Arusha.

La Carta de Addis-Abeba, viene a recoger el derecho de acceso a los servicios públicos en condiciones de igualdad en su artículo 13, que proclama que *todo individuo tendrá el derecho de acceder a la propiedad y a los servicios públicos en estricta igualdad con todas las personas ante la ley*. Este derecho se debe extender al acceso a la justicia como servicio público. No obstante no se mencionan mecanismos, a diferencia de lo que se hace en otros documentos internacionales, para concretar el modo en que se hará efectivo el derecho de acceso a los servicios públicos en condiciones de igualdad. Hemos visto que en las Reglas de Brasilia se mencionan medidas de compensación procesal, por ejemplo, o de eliminación de obstáculos que impidan o dificulten tan accesibilidad.

En las reglas de funcionamiento de la Corte Africana¹⁰ se hace alguna superficial referencia al uso de las nuevas tecnologías en aspectos relativos a la grabación de las sesiones del juicio o vista o recogida de pruebas pero no se menciona ningún aspecto relativo a la discapacidad. No obstante se

10.- http://www.african-court.org/en/images/documents/Court/Interim%20Rules%20of%20Court/Final_Rules_of_Court_for_Publication_after_Harmonization_-_Final_English_7_sept_1_.pdf

entiende necesario mencionar algún supuesto de uso de las nuevas tecnologías por la Corte.

Así, la regla 33 recoge el sistema de acceso a la Corte, pero es necesario en primer lugar poner de manifiesto la limitación a las personas individuales existente, ya que, si bien las reclamaciones interpuestas por la Comisión de Derechos Humanos (Creada en la Carta de Addis-Abeba), implican la competencia obligatoria y automática de la Corte, sin embargo, en el caso de las reclamaciones presentadas por individuos particulares u organizaciones no gubernamentales dotadas de estatuto de observadoras ante la Comisión, la competencia de la Corte se limita, ya que únicamente será competente si el Estado parte interesado ha consentido por acto *ad hoc* tal competencia. Esto supone una limitación al acceso a la Corte porque son muy pocos los Estados que han manifestado tal consentimiento.

En la regla 45.3¹¹ de las Reglas de funcionamiento de la Corte, relativo a las medidas de recogida de pruebas, se señala en su número tercero, que *el Tribunal puede, en cualquier momento pendiente el procedimiento, asignar a uno o más de sus miembros, llevar a cabo una investigación, una inspección ocular o recoger pruebas de cualquier otra manera*. Dejando abierta la posibilidad, por lo tanto, a mi entender, de utilizar las nuevas tecnologías, como pudiera ser una videoconferencia para la declaración de un testigo que no estuviera presente en el lugar del juicio o que por motivos justificados, no pudiera comparecer ante ella –imaginemos una persona con grandes limitaciones de movilidad, por ejemplo-, sin que consten restricciones expresas en las Reglas de la Corte, al método de la recogida de pruebas de “*cualquier manera*”.

Otra manifestación del uso de las nuevas tecnologías en la Corte es la regla 49¹² que permite la grabación de las vistas, con la obligación de conservar el soporte grabado en los archivos del Tribunal.

11.- *Rule 45.3 3. The Court may, at any time during the proceedings, assign one or more of its Members to conduct an enquiry, carry out a visit to the scene or take evidence in any other manner.*

12.- *Rule 49: Recording of Hearings. The proceedings of the hearing shall be recorded and such recordings shall be conserved in the archives of the Court.*

3. **Ámbito Europeo: Consejo de Europa y Unión Europea**

También en el ámbito regional Europeo, la declaración de los derechos de las personas con discapacidad como derechos humanos y el compromiso de los estados en garantizar la igualdad de oportunidades, ha desplegado una importante actividad que ha tomado forma de declaraciones y convenios; de este modo en el marco del Consejo de Europa se adoptó el *Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales* suscrito en Roma el 4 de Noviembre de 1950¹³ (Convenio de Roma) , y sus Protocolos adicionales. El Convenio de Roma recoge la prohibición de discriminación en el artículo 14¹⁴, sin mencionar expresamente la discapacidad pero entendiendo que cuando expresa “cualquier otra situación”, se refiere también a ella.

La Carta Social Europea, hecha en Turín en 1961¹⁵, ratificada por España el 29 de abril de 1980, en su artículo 15¹⁶ regula los derechos de las personas con alguna discapacidad a la independencia, integración social y participación en la vida de la comunidad, pero es una proclamación de derechos socio-laborales, sin hacer mención a su derecho del acceso a la justicia.

En el ámbito de la Unión Europea, la Carta de Derechos Fundamentales, regula los derechos relativos a Igualdad en el Capítulo III, artículos 20 y siguientes. Concretamente el artículo 21 señala la prohibición de realizar cualquier tipo de discriminación y visibiliza expresamente la discapacidad; y el artículo 26

13.- http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf

14.- *ARTÍCULO 14 Prohibición de discriminación. El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación.*

15.- http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Presentation/ESCRBooklet/ESCRBooklet_en.asp

16.- *Artículo 15. Derecho de las personas física o mentalmente disminuidas a la formación profesional y a la readaptación profesional y social. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de las personas físicas o mentalmente disminuidas a la formación profesional y a la readaptación profesional y social, las Partes Contratantes se comprometen: 1. A tomar las medidas adecuadas para procurar a los interesados medios para su formación profesional e incluso, si fuese necesario, las oportunas instituciones especializadas, ya sean privadas o públicas. 2. A adoptar las medidas adecuadas para proporcionar un puesto de trabajo a los minusválidos, particularmente por medio de servicios especiales de colocación, posibilidades de empleo protegido y medidas destinadas a estimular a los empleadores a su contratación.*

prevé la integración de las personas discapacitadas, reconociendo y respetando el derecho a beneficiarse de medidas que garanticen su autonomía, su integración social y profesional y su participación en la vida de la sociedad.

Esta mención de procurar la garantía de las medidas que garanticen la autonomía de las personas que tienen discapacidad, debe ser entendida también para el acceso a la justicia, de manera que, en virtud de dicho precepto, los poderes públicos estarán obligados a adaptar e implantar los medios necesarios que permitan que personas con discapacidad tengan las mismas oportunidades y en condiciones de igualdad, de acceder al sistema judicial. Y debemos entender, lógicamente, que los medios adaptados también son los técnicos, aprovechando de este modo los avances tecnológicos en beneficio de la igualdad de oportunidades.

Es importante mencionar la *Estrategia Europea sobre Discapacidad 2010-2020: un compromiso renovado para una Europa sin barreras*, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, que se focaliza en la supresión de barreras y ha identificado ocho ámbitos primordiales de actuación las siguientes: accesibilidad, participación, igualdad, empleo, educación y formación, protección social, sanidad y acción exterior.

El acceso a la justicia, por lo tanto, se puede entender encuadrado dentro del área estratégica de la accesibilidad, que además menciona expresamente las nuevas tecnologías como un instrumento de su garantía¹⁷ como medio de participación en la sociedad, y como medio de acceso al servicio público de la justicia.

Es necesario hacer mención a las Directiva 29/2012¹⁷, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo.

La Directiva menciona en su considerando nº 15 que *en la aplicación de la presente Directiva, los Estados miembros deben velar por que las víctimas*

17.- <http://www.boe.es/doue/2012/315/L00057-00073.pdf>

con discapacidad puedan disfrutar plenamente de los derechos establecidos en la presente Directiva, en pie de igualdad con los demás, lo que incluye la facilitación del acceso a los locales en que tengan lugar los procesos penales, así como el acceso a la información. Y en su considerando nº 21 establece lo siguiente: La información y las orientaciones brindadas por las autoridades competentes, los servicios de apoyo a las víctimas y de justicia reparadora deben ofrecerse, en la medida de lo posible, a través de una diversidad de medios y de forma que pueda ser entendida por la víctima. La información y las orientaciones deben proporcionarse en términos sencillos y en un lenguaje accesible. Asimismo, debe garantizarse que la víctima pueda ser entendida durante las actuaciones. A este respecto, debe tenerse en cuenta el conocimiento que tenga la víctima de la lengua utilizada para facilitar información, su edad, madurez, capacidad intelectual y emocional, alfabetización y cualquier incapacidad mental o física. Deben tenerse en cuenta, en particular, las dificultades de comprensión o de comunicación que puedan ser debidas a algún tipo de discapacidad, como las limitaciones auditivas o de expresión oral. Del mismo modo, durante los procesos penales deben tenerse en cuenta las limitaciones de la capacidad de la víctima para comunicar información.

En el artículo 7.2 de la Directiva se hace expresa mención al uso de la tecnología con la finalidad de facilitar el derecho de información de la víctima. Tal precepto señala: *2. Sin perjuicio de los derechos de la defensa y de conformidad con las normas de discrecionalidad judicial, se podrán utilizar tecnologías de la comunicación, como videoconferencia, teléfono o internet, a menos que se requiera la presencia física del intérprete para que la víctima pueda ejercer adecuadamente sus derechos o entender los procedimientos.*

Además de la consideración de las tecnologías como herramienta para facilitar el acceso a la justicia, también se han concebido en la Directiva como instrumento de protección para evitar la victimización secundaria permitiendo que víctimas de especial vulnerabilidad declaren delante del agresor y puedan hacerlo a través de videoconferencia, a título de ejemplo, que, por otra parte, también es práctica en nuestro sistema judicial penal (art. 23.3 de la Directiva).

No podemos dejar de mencionar la importancia de la puesta en marcha de la estrategia e-Justice¹⁸ -o e-Justicia (Justicia en línea)- de la Unión Europea que surge a través de la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo de 30 de mayo de 2008: Hacia una estrategia europea en materia de e-Justicia (Justicia en línea). Esta importante estrategia se pensó para facilitar la vida de la ciudadanía ofreciéndole información sobre los sistemas jurídicos y con la intención de mejorar el acceso a la justicia en la Unión Europea, siendo posible utilizar el servicio en las 23 lenguas de la Unión.

Se logra, a través de la implantación del portal e-Justice, y aplicando las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) a los procedimientos administrativos de los sistemas judiciales, una mejora de la eficacia de los mismos, incrementar la cooperación de las autoridades judiciales, y lo que resulta de mayor trascendencia, que es el acceso de la ciudadanía a la justicia en beneficio de la primera. Además aumenta la eficiencia operativa y económica de los sistemas judiciales. Con esta estrategia, la Comisión quiere dar prioridad a los proyectos operativos, favorecer las arquitecturas descentralizadas de TIC y la aplicación de los instrumentos jurídicos existentes.

Como se explica en la estrategia, se han establecido varios proyectos que mejoran la difusión de la información a escala nacional y europea; para reforzar el intercambio de buenas prácticas derivado de estos proyectos, la Comisión pretende crear un subgrupo de e-Justicia dentro del Foro de la Justicia, con el que se favorecerá la cooperación entre los sistemas judiciales nacionales y entre los profesionales de la justicia y considero que la transversalización de la Discapacidad en este ámbito sería fundamental, a fin de cubrir cualquier laguna o brecha que pudiera suponer una discriminación para las personas con discapacidad.

La Comisión también prevé apoyar a los Estados Miembros en el desarrollo de los instrumentos adecuados para promover la acción judicial en la Unión Europea (UE) y facilitar de este modo su comprensión, acceso y eficacia, con la intención de crear herramientas electrónicas que mejoren el acceso

18.- <https://e-justice.europa.eu/home.do?action=home&plang=es>

a la justicia y la colaboración entre las partes interesadas, logrando al mismo tiempo un nivel de interoperabilidad de los sistemas más elevado y economías de escala.

Más concretamente, el portal e-Justicia, en el apartado relativo al acceso a la justicia, tiene los siguientes objetivos:

- permitir el acceso a información sobre los sistemas y los procedimientos judiciales, e información práctica sobre las autoridades competentes y los medios para obtener asistencia judicial;
- remitir a los usuarios a las páginas de Internet de las instituciones, redes y registros judiciales europeos;
- proporcionar acceso directo a los procedimientos europeos elegidos; a largo plazo, los procedimientos europeos podrían ser completamente electrónicos.

La página web de e-Justice contiene información de gran interés dirigida tanto a la ciudadanía en particular, como a empresas, profesionales del derecho y miembros de la Carrera Judicial de todos los países de la Unión.

III. ALGUNOS MODELOS DESTACABLES EN LA APLICACIÓN DE TECNOLOGÍA ASISTIDA A USUARIOS CON DISCAPACIDAD.

A) ONTARIO (CANADÁ)

En el año 2005, el Presidente de la Corte de Justicia de Ontario, el honorable Juez Roy McMurtry, formó un comité asesor formado por integrantes del colegio de abogados, así como por magistrados y miembros del gobierno regional de Ontario, con la finalidad de desarrollar recomendaciones sobre cómo hacer más accesible los Tribunales de Ontario a las personas con alguna discapacidad física, psíquica o sensorial. Este comité elaboró el Informe "*Haciendo los Tribunales de Ontario accesibles a las personas con discapacidades*"¹⁹, en el que participaron a través de un procedimiento de

19.- http://www.ontariocourts.ca/accessible_courts/en/report_courts_disabilities.htm

consultas, tanto miembros de la judicatura, como otros operadores jurídicos, y el Fiscal General de Ontario.

Se valoró como de fundamental trascendencia que el sistema judicial fuera completamente accesible a personas con discapacidades, bien sean partes litigantes, abogados u otros profesionales jurídicos, testigos, jurados, jueces o juezas y personal al servicio de la administración de justicia, así como público en general que deseara asistir a las vistas. La Carta de Derechos y Libertades, de Canadá, exige que los tribunales sean accesibles y a pesar de que se han realizado importantes esfuerzos, aún queda mucho por hacer para que la justicia sea responsable del acceso de personas que tienen alguna discapacidad.

El informe revela, ya refiriéndose a la técnica existente, cómo en el Sistema judicial, dentro de un ambiente sin barreras, las personas sordas o con limitaciones auditivas, deberían tener acceso a las oficinas judiciales a través de tecnologías telefónicas adaptadas. También deberían tener información suficiente sobre la existencia a su disposición de intérpretes de lengua de signos. De manera similar, la tecnología adaptada debería ser aplicable a personas mudas o con discapacidades comunicativas que les impide la expresión oral. Respecto a las personas ciegas o con limitaciones visuales, se debe garantizar la información en un soporte alternativo como el Braille o la utilización de aplicaciones informáticas garantizando, en general, que el sitio web de la corte, así como los sistemas de gestión de expedientes on-line, sean compatibles con las herramientas informáticas que usan personas con discapacidad.

También, en tribunales situados en edificios de gran magnitud, tecnologías asistidas como scooters, o andadores motorizados, pueden ser un instrumento que garantice su movilidad física y debe ser tenido en cuenta el procedimiento de evacuación de emergencia para las personas con discapacidad a fin de garantizar su salida segura y rápida de los edificios.

El Comité asesor en material de discapacidad, en el informe antes mencionado, señaló como barreras que impiden el pleno acceso a la justicia:

Actitudinales: se trata de percepciones y actitudes sobre personas con discapacidad, de modo que quedó acreditado en el informe de referencia, que una gran parte de operadores jurídicos carecían de conocimientos suficientes sobre cómo actuar con personas con discapacidad, incluida falta de sensibilidad y prejuicios en cuanto a la plena capacidad para ser actores en el sistema judicial actuando con paternalismo.

Comunicación: las barreras comunicativas entre las personas con discapacidad y el sistema judicial pusieron de relieve que la interacción se veía dificultada por la escasez de servicios y medios adecuados (incluidos los tecnológicos).

Información: se constató que las barreras informativas eran el resultado de una falta de coordinación dentro del sistema judicial. Como resultado esto provocaba que los servicios a disposición de las personas con discapacidad fueran de acceso limitado y dificultoso (por la falta de información sobre los mismos).

Físicas: las barreras físicas disuaden a las personas con discapacidad de acudir a los edificios judiciales por sí mismas y hacer uso de sus servicios.

Sensoriales: las barreras sensoriales disuaden a personas ciegas, sordas, mudas, o que tienen importantes limitaciones de la vista o el oído, de acceder a los procedimientos judiciales.

Una vez que el Comité señaló las barreras detectadas, realizó una serie de recomendaciones que incluían:

1. Un compromiso público de implantar un procedimiento de total accesibilidad al Sistema judicial.
2. Establecer un Comité Permanente de Discapacidad en el Tribunal de Ontario, para realizar un seguimiento en materia de accesibilidad de las personas con discapacidad.
3. Nombramiento específico de personal al servicio de la administración de Justicia como responsables del facilitar el acceso a personas con discapacidad y facilitar los servicios necesarios para ello.

4. Establecimiento de protocolos o planes específicos para garantizar un espacio libre de barreras.
5. Formación de todos los operadores jurídicos a fin de dotarles de recursos, instrumentos y sensibilizarles.
6. Garantizar la información adecuada al público sobre todos los servicios disponibles y de un modo comprensible y accesible.

B) ESTADO DE WASHINGTON (USA)

El Comité del Estado de Washington para el Acceso a la Justicia sin Barreras, elaboró en el año 2011 una Guía para los Procedimientos Judiciales en Washington, basada fundamentalmente en las exigencias de la Constitución de Estados Unidos, la Constitución del Estado de Washington, la Ley de Discapacidad (Americans with Disabilities Act) y la Ley de Washington contra la Discriminación (Washington Antidiscrimination Law).

En la mencionada guía, las nuevas tecnologías se revelan como un instrumento muy útil de asistencia a las personas con determinadas discapacidades para garantizar su igualitario acceso a la justicia y destaca los siguientes:

Tecnologías de radiodifusión: (FM broadcast): son dispositivos que se utilizan como transmisores de frecuencia modulada para proporcionar una efectiva comunicación en lugares públicos y evitar problemas de interferencias. Muchos de los micrófonos que se utilizan en sistemas de escucha asistida son muy sensibles y pueden provocar ruidos molestos o distractores como el sonido de los folios de los expedientes u otros que surgen espontáneamente en una sala de vistas y además determinados dispositivos (ordenadores, teléfonos móviles...) de sistemas sin cable (Wireless), pueden producir interferencias en las señales de transmisión.

Luces infrarrojas: El transmisor en estos sistemas utiliza ondas de luz infrarroja que viajan en la línea de la visión, llegando al individuo a través de unos receptores de tipo colgante conectados a unos auriculares. Estos sistemas también están disponibles en una forma portátil. Las dos principales desventajas potenciales son que el sistema requiere una línea directa de visión entre el transmisor y el receptor, y es ineficaz en la luz solar directa.

Bucles de inducción de audio: en estos sistemas, el transmisor envía una señal electromagnética directamente a los audífonos personales equipados con bobinas telefónicas o para los receptores de tamaño de bolsillo conectados a los auriculares. Esta tecnología requiere la instalación de un bucle en el techo o el suelo de la habitación y las unidades de recepción deben estar dentro de su alcance para recibir la señal.

CART: sistema asistido de transcripción en tiempo real (Computer Assisted Real Time Transcription; Note-Takers): Para las personas sordas que no utilizan el lenguaje de signos, o que sufren importantes problemas de audición y otras con dificultades en la comunicación, que pueden leer palabras impresas, el uso de estos transcritores, bien en la propia sala de audiencias o a través de un sistema remoto mediante conexión a internet, es una eficaz herramienta. Permite la transcripción de lo que se dice en la Sala en tiempo real, que luego se muestra en una gran pantalla de la vista de todos en la misma sala. No se valora como transcripción literal, ni se suele conservar para uso posterior. Se exige un adecuado nivel de alfabetización de la persona usuaria, así como conexión a internet de alta velocidad en la sala de vistas, ya que la mayor parte de los servicios proveedores de este sistema operan a través de una ubicación remota por internet.

Teletipos (TTY –Teletype - también conocido como TDD- dispositivos de comunicaciones para sordos): Son pequeños dispositivos de teclado que permiten a personas con discapacidad auditiva o del habla, mantener conversaciones telefónicas para comunicarse escribiendo en lugar de hablando. El usuario escribe un mensaje que, o bien aparece en la pantalla de un teléfono de texto en el otro extremo de la línea o se recibe por un servicio de retransmisión en el que un operador de retransmisión lee el mensaje escrito a la otra parte. La tecnología actual permite llamadas salientes a través de Internet. Todos los usuarios que emiten o reciben llamadas telefónicas como parte de su trabajo deberán estar capacitados para reconocer las llamadas de TTY. Videoteléfonos: son una tecnología más desarrollada; ofrecen la capacidad de conectar, con otro usuario de videoteléfono o por transmisión de video a un lenguaje de signos a distancia que realiza un intérprete con el videoteléfono.

Esta tecnología autónoma y portátil permite la comunicación más rápida y precisa puede servir como recurso para audiencias en zonas remotas. Los

servicios de interpretación se ofrecen a través de proveedores Internet valorándose como una buena opción, especialmente en zonas rurales o para procedimientos cortos.

Audífonos: El uso de audífonos personales puede ser suficiente para algunas personas con pérdida auditiva (puede haber una necesidad de cambiar baterías en procedimientos prolongados).

Para el uso de todas estas tecnologías, es requisito imprescindible la debida capacitación de personal de la corte que pueda prestar la asistencia debida e informar de los sistemas disponibles pero también los proveedores de los sistemas deben tener personal debidamente capacitado para prestar el apoyo de la manera más eficaz para que el acceso a través de las tecnologías disponibles sea una garantía de cumplimiento de los derechos fundamentales.

Como dice David Allen Larson y en relación con las nuevas tecnologías como medio de acceso a la justicia, no todas las personas que tienen discapacidad pueden manejar páginas web y menos aún cumplimentar actuaciones procesales a través de internet lo que exige que el diseño e implantación de las tecnologías en estos casos, esté debidamente adaptado a las habilidades de todos los individuos pues de otra manera nos encontraríamos con obstáculos virtuales semejantes a los que se nos encontramos en el espacio físico, como ausencia de rampas de acceso, anchura suficiente de los pasillos o corredores, reservas de asientos, etc.

C) IRLANDA. SISTEMA DE JUSTICIA PENAL

En la República de Irlanda, y como se apuntó en la introducción de este artículo, las barreras se han categorizado en cuatro estadios simplificados: barreras estructurales, procedimentales actitudinales y físicas.

Así se ha considerado en el estudio realizado por la facultad de Estudios Sociológicos aplicados y Centro de Justicia Criminal y Derechos Humanos de la Facultad de Derecho del Colegio Universitario de Cork del año 2012.

- **Las barreras estructurales** se refieren a la estructura organizativa del sistema de justicia, reparto del trabajo dentro de la institución y

en qué medida las agencias involucradas trabajan coordinadamente. La comunicación dentro de los distintos departamentos de la sede jurisdiccional y de las distintas jurisdicciones entre sí, ha demostrado ser problemática en términos de asistencia debida a las necesidades de las personas con discapacidad.

- **Las barreras procedimentales** se refieren a los procesos y procedimientos a que las personas con discapacidades se enfrentan, por ejemplo para denunciar un delito o asistir a la corte, y que a menudo puede crear dificultades para la víctima del delito que no esté familiarizada con el sistema judicial. Este tipo de barreras pueden implicar falta de información sobre algo tan básico, como se apuntaba, como es denunciar un delito; o falta de información sobre de las dificultades presentadas por los procedimientos de recogida o entrega de pruebas o evidencias; y de falta de información sobre cómo reclamar una indemnización.
- **Las barreras actitudinales** se refieren a la conciencia y la comprensión de la discapacidad por los diferentes grupos profesionales dentro del sistema de justicia, incluyendo policía, operadores jurídicos, colaboradores con la Administración de Justicia, abogados, el Poder Judicial, o los quienes trabajan en las víctimas de delitos. Entendimientos y actitudes hacia la discapacidad también se manifiestan legislación y la política estereotipando determinados comportamientos que deberían ser descartados a fin de normalizar el trato con la debida sensibilidad a las personas con discapacidad.
- **Barreras físicas y arquitectónicas**, para referirse a las barrera como la inaccesibilidad o deficiencias para el acceso en edificios, la información y el modo en que se ofrece la misma y la falta de medios técnicos tales como adaptaciones para facilitar la comunicación y la información. Es necesario contrarrestar la “hostilidad” propia que puede darse en los edificios judiciales.

Para superar estas barreras, en el estudio mencionado se proponen una serie de medida donde entran en funcionamiento herramientas electrónicas²⁰.

D) MODELO FRANCÉS.

En el año 2005, se aprobó en Francia una Guía de Accesibilidad²¹ a todos los servicios públicos para personas con discapacidad, donde está incluido el servicio público de Justicia. Esta Guía se logró a través de un acuerdo interministerial, para tratar la discapacidad de manera integral y coordinada.

En la guía se hace una referencia sobre la accesibilidad a los servicios de justicia, de manera genérica.

Se describe la accesibilidad como lo que:

- se puede lograr (aspecto inmobiliario, servicios, empleos);

20.-

Table 8.1: Summary of support mechanisms for people with disabilities identified in international literature

Reporting	Accessing court	Post-trial
Specialist text service for Deaf/hard of hearing people to access emergency services	Witness profiling initiatives/Witness Care Units	Role of intermediary in assisting victim in putting together Victim Impact Statement
Reporting hotline aimed specifically at people with disabilities who experience abuse	Use of registered intermediary/third party in court	Maintenance of support networks after the trial
Identification of registered intermediary to assist in police interview	Use of other special measures for vulnerable witnesses including; removal of wigs/gowns, use of video link.	Maintaining information flow from authorities re progress of the case
Outreach work by police with people with disabilities	Use of sign language interpreters/induction loops if necessary	
Referral to crime victims' support organisations by police	Accessible court premises	

21.- http://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/GuideAccessibilite_DIPH.pdf

- se puede entender (incluida la prestación de información en distintos idiomas y formación en el necesario enfoque integral a la discapacidad);
- se puede aproximar, conocer, trasladar (aspecto humano, la recepción y gestión de recursos humanos).

Según la guía, la accesibilidad del servicio justicia pública debe entenderse como la investigación, aplicación e implantación de todos los medios posibles para prevenir, reducir y compensar. Debiendo entender que la guía se refiere también a las nuevas tecnologías, tanto para usuarios del sistema judicial, como para trabajadores. En este sentido, la guía hace referencia la Dirección General de Modernización del Estado de la que depende el Servicio de Desarrollo de la Administración Electrónica, cuyo impacto en todas las administraciones se debe entender de manera integral, y por lo tanto, también en el servicio público de la justicia.

La Guía señala en tal sentido que un tema ineludible para el éxito del despliegue de la administración electrónica, es la accesibilidad de los servicios públicos de comunicación on-line para el acceso a cualquier tipo de información en forma digital, y cualesquiera que sean los medios de acceso (por ejemplo, ordenador, acceso remoto a través de sistemas como tecnologías de videoconferencia, terminales de acceso público, TV digital, e-learning, etc.); con independencia igualmente del lugar y los métodos de consulta (por ejemplo, desde casa, o en un espacio público digital), que incluye la tecnología de la telefonía por Internet.

En lo que se refiere a los servicios del Estado, las autoridades locales y las instituciones públicas se han marcado una serie de objetivos:

- Promover que todos los servicios de comunicación de acceso público estén disponibles on-line.
- Acompañamiento para facilitar la accesibilidad de la información;
- Impulsar un diseño ergonómico para todos los servicios públicos de telecomunicaciones.
- Responder a diferentes problemas de acceso a la administración.

- Promover las buenas prácticas implementadas por las organizaciones afectados por la ley francesa de discapacidad de 11 de febrero de 2005;
- Diseñar servicios de comunicación on-line de calidad y adaptados al público con discapacidad sea permanente o temporal.

CONCLUSIÓN

Las nuevas tecnologías son un instrumento, que debe ser puesto en valor, para lograr que la igualdad de oportunidades en el acceso a la justicia sea una realidad.

En situaciones de crisis económica nos enfrentamos al reto de establecer prioridades, pero la garantía del cumplimiento de los Derechos Humanos debe orientar a los poderes públicos en sus políticas de distribución de recursos.

Los compromisos reflejados en los documentos nacionales e internacionales deben traspasar el papel y deslizarse en la realidad de nuestros juzgados. Solo así se contribuirá en el desarrollo de una sociedad más transparente, más democrática, más igualitaria y en consecuencia más justa socialmente.

Como magistrada y por mi quehacer diario en los juzgados en los que he tenido el gran privilegio de servir junto a magníficos y sensibilizados equipos de trabajo, es mi convicción personal, que el buen trato a la ciudadanía –incluyendo la búsqueda para facilitar tecnologías de apoyo-, el buen trato a las víctimas, especialmente cuando son víctimas vulnerables, que acuden a nuestros tribunales, contribuye a garantizar su acceso a la justicia y ese buen trato se convierte en un instrumento más que coadyuva a su protección, pero el uso de nuevas tecnologías en el ámbito judicial, también supone un reto, pues será necesario remover obstáculos de carácter técnico, normativo, orgánico y político.

A pesar de ello, estoy convencida de que si para ello se nos exige modernizarnos, tecnológicamente hablando, el esfuerzo, sin duda, merecerá la pena y conseguiremos una justicia sin barreras.

BIBLIOGRAFÍA

EDUARDS, HAROLD and KILCOMMINS, Access to Justice for People with Disabilities as Victims of Crime in Ireland. School of Applied Social Studies and Centre for Criminal Justice and Human Rights, Faculty of Law University College Cork, 2012.

FABRI and CONTINI, Justice and Technology in Europe: How ICT is changing the Judicial business, 2001.

LARSON, DAVID ALLEN, Access to Justice for Persons with Disabilities: a State Emergency. Open Access Laws, 2014.

PASTOR RIDRUEJO, JOSE A. Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales, Tecnos, 2013.

RIBOTTA, SIVLIA, Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Vulnerabilidad, pobreza y acceso a la justicia. Revista Electrónica Iberoamericana, 2012.

VELICOGNA, MARCO, Accès numérique à la justice: allers-retours de la théorie à la pratique, Droit et Culture, 61/2011.

IV.

LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES DE LAS PERSONAS QUE PADECEN DISCAPACIDAD EN EL ÁMBITO JUDICIAL

Juan Manuel Fernández López,
Abogado.
Exmagistrado.

I. EVOLUCIÓN DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD

La preocupación, en los términos actuales, por la intimidad es el resultado de un largo proceso histórico de transformación de la conciencia que comienza con la contrarreforma, pasa por la desvalorización de la conciencia religiosa por los filósofos del siglo XVII (Hobbes Locke, Descartes, Spinoza) y desemboca en la construcción de la conciencia moral, preparada por Thomasius y concluida por Kant. Con éste la libertad del hombre es la que le permite enjuiciar por sí mismo sus acciones y determinar su voluntad a partir de una inclinación a la moralidad que le es innata. Sobre esta concepción del hombre adquiere sentido la noción actual de intimidad como atributo necesario de su nuevo status de libertad-autonomía. La dualidad de la persona (interioridad y socialidad) se traslada a la intimidad que es bidireccional: *ad se* y *ad alteros*. La intimidad si bien hace referencia primariamente a un espacio propio, privativo del individuo, éste solo adquiere su pleno sentido frente a los otros, tanto para oponerlos a ellos como para compartirlo con los demás. Así, la intimidad es simultáneamente condición de la personalidad individual y de la personalidad social.

Su vinculación con la persona que como realidad vital solo parcialmente es aprensible por el Derecho, explica la extrema dificultad de la conceptualización

jurídica de la intimidad y su dependencia de las ideas vigentes en cada momento histórico. Por ello en la primera época del individualismo liberal se decantó, principalmente en el mundo anglosajón, en términos propios de la visión burguesa patrimonial, esto es, de “*privacy-property*”; para después con la generalización de los derechos humanos y la democratización del sistema liberal pasar a ser, en la segunda mitad del pasado siglo, “*privacy personality*” y con ello a conceptuarse como un bien jurídico que proyecta su eficacia sobre la totalidad del ordenamiento jurídico.

Con la pérdida de influencia de los Estados europeos tras la Segunda Guerra Mundial, y el nacimiento de las superpotencias extraeuropeas, empieza a imponerse la idea de la unión política entre los pueblos europeos lo que llevó a la firma en Londres, el 15 de mayo de 1949, del Estatuto del Consejo de Europa.

En el Preámbulo del Estatuto, los Estados miembros se declaran afectos a los valores espirituales y morales que son patrimonio común de sus pueblos y que han dado origen a los principios de libertad individual, de libertad política y de preeminencia del Derecho, sobre los que se funda la democracia.

Para cumplir con esta función se redactó un Convenio que fue firmado en Roma el 14 de noviembre de 1950.

Partiendo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 y considerando que el mantenimiento de la justicia y de la paz en el mundo se asienta, de una parte, en un régimen político verdaderamente democrático, y de otra, en una concepción común de los derechos humanos, el Convenio pretende garantizar algunos de esos derechos.

El art. 1 del Convenio declara que los Estados contratantes reconocen a toda persona los derechos y libertades enunciados en el mismo.

Y es su art. 8 el que enumera en su párrafo 1 el derecho a la intimidad.

“Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. “

El párrafo 2 del mismo precepto señala las excepciones permitidas y las condiciones necesarias de esas limitaciones.

La obligación de respetar el derecho de los ciudadanos a su libertad íntima corresponde al Estado, como derivada de la obligación contraída según el art. 1. Las injerencias de los particulares en la intimidad de otros no están comprendidas en el sistema del Convenio, que no tiene efectos directos respecto de terceros. Pero las obligaciones del Estado no son solo negativas, de abstenerse de injerirse en la esfera privada de los individuos, sino también positivas, esto es, preparar el sistema jurídico para evitar y en su caso reprimir los actos de los particulares que vulneren ese derecho.

El derecho a la privacidad o intimidad del individuo se proyecta en la doble vertiente antes apuntada: vivir cada uno su vida privada conforme a sus gustos o preferencias, sin imposiciones uniformadoras del grupo social, pero vivirla en sociedad de manera que el goce de esa libertad no vulnere los iguales derechos de los demás, donde tendrá en todo caso su límite.

El derecho a *“que le dejen a uno en paz”*, como decía el Justicia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos Brandeis (Opinión disidente en el caso Olmstead) *“es el más comprensivo de los derechos y el más apreciado por los hombres civilizados”*.

El derecho al respeto a la esfera privada en los cuatro aspectos contemplados en el art. 8 del Convenio, -vida privada, vida familiar, domicilio y correspondencia no obstante su importancia no tiene el carácter de absoluto según se deriva no solo de los límites intrínsecos que establece el párrafo 2 del mismo artículo, sino que su carácter de *“relativo”* resulta de su comparación con la enunciación de otros derechos fundamentales *“absolutos”* esto es que no admiten limitación ni reserva por los Estados, como la prohibición de la tortura (art. 3) y de la esclavitud o servidumbre (art. 4.1), e incluso los *“quasiabsolutos”* como el derecho a la vida (art. 3) o la irretroactividad de las leyes penales desfavorables (art. 7).

El derecho a la privacidad se encuentra hoy reconocido en las constituciones posteriores a la Segunda Guerra Mundial que redactaron sus cartas de derechos según el modelo de la Declaración Universal.

II. EL DERECHO A LA VIDA PRIVADA EN EL CONVENIO EUROPEO Y EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (TEDH)

El derecho a la vida privada en el contexto del Convenio Europeo ocupa un ámbito jurídico muy amplio. Coincide la doctrina al señalar que resulta imposible dar una definición que sea jurídicamente útil. La vida privada se siente más que se define, como ha señalado Vallu.

Centrando nuestra atención en el art. 8 del Convenio que es el que ampara más directamente los aspectos principales de la intimidad, en el mismo aparecen cuatro referencias o subgrupos de derechos: Respeto a la vida privada, a la vida familiar, al domicilio y a la correspondencia. La falta de precisión del precepto ha determinado una jurisprudencia que se adapta a las modificaciones sociales y técnicas que han tenido lugar después del Tratado. También como consecuencia, el carácter descriptivo de la jurisprudencia y las dificultades de extrapolar principios generales.

Es preciso destacar que el TEDH desde su Sentencia de 27 de julio de 1968 “*Caso lingüístico belga*” señaló el carácter subsidiario de garantías del Convenio en relación con los sistemas jurídicos nacionales (agotamientos de los recursos internos) a los que no pretende sustituir, sino complementar. Serán pues aquellos los que determinen la forma en que se protege el derecho a la privacidad y solo en el supuesto que no le otorguen cobertura suficiente habrá que acudir directamente a las garantías del Convenio.

Por lo que respecta al derecho a la vida privada lo primero que hace notar la jurisprudencia del Tribunal es la dificultad de determinar este concepto, como se señala en la Sentencia de 16 de diciembre de 1992 “*Nimiez*”, Después de señalar que no se considera posible ni necesario intentar una definición exhaustiva de vida privada precisa que el respeto a la vida privada debe comprender hasta cierto punto el derecho de establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos.

La diversidad de situaciones calificadas como relaciones de vida privada viene siendo sistematizada por la doctrina (Velu, Breitenmoser y Wildhaber) en diversas áreas:

II.I RELACIONES INTERPERSONALES.

Como aspecto de la vida privada en el que la personalidad individual encuentra su pleno desarrollo, estas relaciones sufren los obstáculos inherentes a las situaciones de los detenidos y presos especialmente por medidas de seguridad en los establecimientos penitenciarios, trascendiendo al régimen de visitas o a las medidas de aislamiento o de expulsión de extranjeros: Sentencias de 15 de junio de 1992 “*Golder*”, de 18 de febrero de 1991 “*Moustaquin*” y de 26 de marzo de 1992 “*Beljoudi*” recaídas en sendos casos de expulsión de extranjeros en los que el Tribunal estimó violación del art. 8 en cuanto que el derecho de ambos demandantes al respeto de la vida familiar que habían vivido desde su niñez en Francia y enviarlos a su país de origen era separarlos de sus raíces familiares y culturales.

II.II INTEGRIDAD FÍSICA Y MORAL.

Pese a que esta área se encuentra protegida en otros artículos del Tratado, principalmente en los arts. 2 y 3, la Sentencia de 26 de marzo de 1985 “*X e Y c/ Paises Bajos*” declara que “*la vida privada cubre la integridad física y moral de la persona y comprende la vida sexual.*”

Numerosas Decisiones de la Comisión (14 de marzo de 1980, 5 de mayo de 1981, 7 de mayo de 1981, 4 de diciembre de 1978, 13 de diciembre de 1979) se refieren a esta materia tan directamente relacionada con la salud pública y privada y con la medicina en la que se incluyen cuestiones tan diversas como los chequeos y análisis obligatorios de sangre y otros fluidos para acceder a ciertos empleos o para investigación policial, para descubrir enfermedades contagiosas; los tratamientos psiquiátricos, las investigaciones de la paternidad, las técnicas de reproducción asistida y los experimentos genéticos. La Comisión viene contemplando estos casos como injerencias en la vida privada que requieren una justificación según el párrafo 2° del art. 8.

II.III LA LIBRE DISPOSICIÓN DEL PROPIO CUERPO.

El derecho a la vida privada ha de incluir el de la libre disposición del propio cuerpo que constituye el soporte natural de la vida humana.

La injerencia del Estado en esa libertad ha motivado bastantes denuncias en campos tales como la transexualidad. A este respecto la Sentencia de 17 de octubre de 1986 “Rees” el Tribunal llegó a la conclusión de que aunque el Reino Unido no reconocía al demandante el “sexo social” masculino ni permitía la modificación del Registro Civil, los transexuales operados podían cambiar de nombre y obtener documentos oficiales con el nombre por ellos escogidos y con la indicación del sexo de su preferencia. La posterior Sentencia de 27 de noviembre de 1990 “Cossey” mantuvo esta misma doctrina.

III. FORMULACIÓN DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES COMO DERECHO FUNDAMENTAL AUTÓNOMO

III.1 ÁMBITO INTERNACIONAL

Tanto el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas como el art. 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, vienen a establecer el respeto por la vida privada y familiar de toda persona sin que se contenga en los citados preceptos, ni en ninguno otro de dichos textos, referencia expresa alguna a la protección de los datos personales. Ello no ha sido obstáculo para que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declarase contrario al art. 8 y por tanto vinculado a la intimidad, el almacenamiento y la comunicación de datos relativos a la vida privada del demandante y la negativa a permitirle refutar tales datos (Sentencia de 26 de marzo de 1987 “Laender”).

El tratamiento de datos personales, a mi modo de ver, constituye un ataque agravado a la intimidad personal y en consecuencia a todos y cada uno de los derechos que el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos amparan en especial a la vida privada y familiar, en cuanto que los diversos aspectos que aquellos protegen se almacenan por medio de ficheros y en muchos supuestos se tratan por medios automáticos.

La realidad nos demuestra que, el derecho a la protección de los datos personales, emerge como derecho individualizado, como facultad de auto-

determinación de la persona frente al desarrollo de la informática y la telemática, que van a permitir la recogida masiva de datos de los individuos y su tratamiento, para cuya protección va a surgir el Convenio 108 del Consejo de Europa para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal (firmado por España el 28 de enero de 1.982 y ratificado el 27 de enero de 1.984). Este Convenio tiene por objeto y fin, según señala su art. 1, el garantizar en el territorio de cada Parte, a cualquier persona física respeto a sus derechos y libertades fundamentales y concretamente su derecho a la vida privada, en relación al tratamiento automatizado de sus datos de carácter personal. Como puede observarse, la protección alcanza al tratamiento automatizado de datos personales, en relación con la garantía de la vida privada, principalmente.

En el ámbito de la Comunidad Europea se va a producir la Directiva 95/46/CE de 24 de octubre de 1.995 relativa a la protección de las personas físicas y en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Obsérvese que aquí ya alcanza la protección a cualquier tratamiento de datos personales, informatizado o no, siendo el objeto de la Directiva la protección de los derechos fundamentales y libertades de las personas físicas, en particular, el derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de datos personales. Así, también se constata en el texto de la Directiva, que si bien existe cierta vinculación con el derecho a la intimidad, la protección de datos adquiere singularidad propia.

La posterior Directiva 97/66 de fecha 15 de diciembre, va a ampliar la protección en el ámbito concreto de las telecomunicaciones.

Finalmente, como se adelanta más arriba, la Carta Europea de Derechos Fundamentales, proclamada el 7 de diciembre de 2.000, viene a individualizar y considerar como derecho fundamental de los ciudadanos europeos el derecho a la protección datos personales.

III.II ÁMBITO INTERNO

Nuestra Constitución, que junto con la portuguesa es uno de los últimos textos constitucionales en el ámbito de la U.E. cuando se circunscribía a quince

Estados miembros, son las únicas que se refieren a lo que va a configurarse después como derecho a la protección de datos, aunque de forma deficiente en el texto español. Así, el art. 18.4 CE señala que la Ley limitará el uso de la informática para garantizar la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos. La ambigüedad que evidencia el precepto entraña dificultad para la identificación de la naturaleza y contenido del bien que se trata de proteger. Pero además, la referencia a la informática como único elemento capaz de incidir en los derechos de las personas no resulta apropiado, si bien hay que tener en consideración que, en la época en que se redacta el texto constitucional, este medio tecnológico irrumpía con fuerza suficiente como para predecir que, si no se controlaba rigurosamente, sus posibilidades de incidir sobre aquellos derechos pudieran alcanzar límites de suma gravedad. Me refiero principalmente, a las posibilidades que ofrece la informática para acumular gran volumen de datos, cruzarlos y tratarlos de forma que se posibilite la obtención de perfiles del individuo e incluso con ello el predecir sus pautas de comportamiento.

En desarrollo del citado precepto constitucional se va a publicar la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación de tratamiento automatizado de datos de carácter personal (LORTAD), cuyo objeto, según señala el art. 1 de la misma, es limitar el uso de la informática y otras técnicas para garantizar el honor, la intimidad personal y familiar de las personas físicas y el pleno ejercicio de sus derechos. Esta Ley viene a coincidir fundamentalmente con el contexto del Convenio 108 del Consejo de Europa, si bien el legislador español tiene en cuenta el avance de los trabajos llevados a cabo para redactar la que sería Directiva 95/46/CE por lo que esta viene en gran parte anticipada por la Ley española, aunque circunscrita sólo a disciplinar los tratamientos automatizados de datos personales.

En este contexto legislativo resulta lógico que se fuera abriendo paso con dificultad y cierta vacilación la doctrina del Tribunal Constitucional que arranca con la ya citada STC 254/1993, de 20 de julio, a la que va a seguir la STC 143/1994, de 9 de mayo, y que van a ser la única referencia hasta la STC 11/1998, a la que seguirán otras dieciocho basadas en supuestos similares de hechos y con idénticos fallos. La jurisprudencia del TC sobre esta materia la completaran hasta la fecha tres Sentencias más, la STC 202/1999 de 8 de noviembre y las más recientes, 290/2000 de 30 de noviembre de 2.000

por la que se rechazan los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra diversos preceptos de la LORTAD y la 292/2000, de la misma fecha, que viene a configurar el derecho a la protección de datos como derecho fundamental autónomo, como se indica anteriormente, y a declarar contrarios a la Constitución, y consiguientemente nulos, determinados incisos de los arts. 21 y 24 de la vigente Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LPD) que sustituyó a la LORTAD.

Pero antes de comentar esta trascendental STC 292/2000 es preciso en cualquier caso señalar la innovación que va a suponer la Ley Orgánica 15/1999 en la protección de datos. En efecto esta Ley, que vino a sustituir a la LORTAD, como queda dicho, a la que deroga, tiene por finalidad principal el incorporar a nuestro derecho interno la Directiva 95/46/CE, aunque no se diga expresamente en la Ley española por carecer ésta de Exposición de Motivos. La nueva LOPD señala como su objeto el garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar, según explicita su art. 1. Obsérvese que ya no se habla de tratamiento automatizado, sino que van a estar reglados por la Ley cualquier tratamiento de datos, acorde con la Directiva, cuyo arto 1 transcribe casi literalmente el correlativo de la Ley española. Coinciden también ambas normas en ampliar su objeto más allá de la protección del honor y la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de datos, para extenderlo a todas las libertades públicas y derechos fundamentales. Ambos legisladores, comunitario y español, vienen en definitiva a singularizar la garantía y protección de todos los derechos fundamentales y libertades públicas en los supuestos de tratamiento de datos personales.

III.III LA DEFINICIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PROTECCIÓN DE DATOS DE LA STC 292/2000 Y SU CONSIDERACIÓN POR EN EL ART. 8 DE LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA U.E.

Como apuntaba antes van a coincidir casi en el tiempo la configuración del derecho a la protección de datos, que el Tribunal Constitucional singulariza en su Sentencia, y la que establece la Carta Europea de Derechos Fundamentales en su artículo 8. Brevemente analizaré a continuación la formulación

que hace el TC y el contenido dado al derecho a la protección de datos por la Carta Europea.

III.III.I STC 292/2000

Los fundamentos jurídicos 6 y 7 de la STC vienen íntegramente dedicados a la definición y configuración del derecho a la protección de datos personales. Se señala al respecto por el TC que “... *el derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona el poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado*” (F.J. 6, primer párrafo). Más adelante y en el mismo Fundamento Jurídico se establece “... *el objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por tercero pueda afectar a sus derechos sean o no fundamentales, porque su objeto no es sólo la intimidad individual, que para ello está la protección que el art. 18.1 CE otorga, sino los datos de carácter personal*” (F.J. 6, párrafo 3º).

La propia STC dice asimismo: “*Pero también el derecho fundamental a la protección de datos posee una segunda peculiaridad que lo distingue de otros. Dicha peculiaridad radica en su contenido, ya que -el derecho a la protección de datos atribuye a su titular un haz de facultades consistentes en diversos poderes jurídicos cuyo ejercicio impone a terceros deberes jurídicos - y que sirven a la capital función que desempeña este derecho fundamental: garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, lo que sólo es posible y efectivo imponiendo a terceros los mencionados deberes de hacer. A saber: el derecho a que se requiera el previo consentimiento para la recogida y uso de los datos personales, el derecho a saber y ser informado sobre el destino y uso de esos datos y el derecho a acceder, rectificar y cancelar dichos datos. En definitiva el poder de disposición sobre los datos personales*” (F.J.6, párrafo 4º). El F.J. 7 de la referida STC viene a remarcar el contenido del derecho fundamental a la protección de datos y las facultades que proporciona al individuo tanto frente al Estado como ante un particular.

Así, cabe destacar del F.J. 7 el siguiente pronunciamiento:

De todo lo dicho resulta que el contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporciona a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos, se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular. y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales ya qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

He preferido transcribir algunos de los párrafos de los citados fundamentos jurídicos en lugar de resumirlos ya que, las propias palabras del TC han de resultar sin duda mas elocuentes, siendo las anteriores transcripciones solo un breve exponente de lo que con claridad, contundencia e incluso si se quiere con reiteración se establece en los citados fundamentos jurídicos 6 y 7.

De la anterior doctrina viene pues a deducirse que el TC ha venido a definir, sin ningún tipo de ambigüedad, el derecho a la protección de datos personales como un derecho fundamental autónomo, desarrollando hasta sus últimas consecuencias la doctrina iniciada por el propio TC en su STC 254/1993. Este derecho fundamental no reduce su protección a los datos íntimos, sino que su objeto de protección es cualquier tipo de dato personal, traspasando su objeto la intimidad personal y viniendo constituido su contenido por un haz de facultades consistentes en diversos poderes que imponen a terceros deberes tales como requerir el consentimiento para la recogida y uso de los datos personales, ser informado sobre el destino y poder acceder, rectificar y cancelar los propios datos. En definitiva el contenido del derecho a la protección de datos personales que señala el TC viene a coincidir con los principios y derechos que establece la Ley Orgánica 15/1999.

El contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en resumen, en un poder de disposición y control sobre los datos personales, tanto frente al Estado como ante cualquier particular.

III.III.II Artículo 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea

En la Cumbre de Niza, el 7 de diciembre de 2.000, se proclamó la Carta, dado que el sistema constitucional de algunos Países miembros, sobre todo los de Constitución no escrita, impedía al parecer, optar por la fórmula más contundente de Aprobación. No obstante la fórmula empleada, es evidente que la Carta supone un paso muy importante en la construcción de la Europa de los ciudadanos. (Diario Oficial de las Comunidades Europeas C364/10 de 18 de diciembre de 2000)

En el último párrafo de su Preámbulo se señala, “*en consecuencia la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados a continuación*”. El artículo 8 bajo el título “*Protección de datos de carácter personal*” establece:

1. *Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que la conciernan.*
2. *Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a su rectificación.*
3. *El respeto de estas normas quedará sujeto al control de una autoridad independiente.*

Si se examina toda la Carta, puede fácilmente comprobarse que, este derecho a la protección de datos de carácter personal, es uno de los más ampliamente explicitados en dicho texto y cómo viene desligado del derecho al respeto a la vida privada y familiar, el domicilio y las comunicaciones, que se reconoce en el art. 7. También se comprueba cómo el contenido del derecho a la protección de datos se configura en el apartado 2 del art. 8 en similares términos al establecido por nuestro TC en la Sentencia antes comentada. Otro hecho que es preciso poner de relieve es la preocupación por la defensa de este derecho, como lo demuestra el encomendar expresamente su tutela a una autoridad independiente.

Cuando el Proyecto de la Carta Europea se pasó para su Dictamen a las Autoridades de Control de los Países miembros de la Unión Europea, que conforme al art. 29 de la Directiva 95/46/CE forman el denominado Grupo del art. 29, que tiene carácter consultivo e independiente, nos encontramos gratamente sorprendidos por la nitidez en la definición y concreción independiente del derecho a la protección de datos de carácter personal, por lo que evidentemente el dictamen fue totalmente favorable, sin objeción o sugerencia alguna.

La Agencia Española de Protección de Datos, como autoridad independiente encargada de velar por el derecho a la protección de datos personales en nuestro país, ha venido interpretando la Ley Orgánica 15/1999, de protección de datos de carácter personal, a la luz que le proporciona la STC 292/2000 y la propia Carta Europea, sirviendo ambos textos para una mejor tutela del derecho a la protección de datos de los ciudadanos europeos y más en concreto de los ciudadanos españoles.

IV. CONTENIDO DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS

El contenido del derecho según se apunta antes, viene configurado ya desde los primeros textos normativos de la protección de datos (Convenio 108 del Consejo de Europa Directiva 95/46 CE y LORTAD) por una serie de principios que establecen aquellas normas, y que hay que respetar en todo tratamiento de datos y por un haz de derechos que derivan para los ciudadanos y que hay que atender. Todos ellos vienen completados y reforzados en la vigente LOPD de 1999.

IV.I PRINCIPIOS RELATIVOS A LA CALIDAD DE DATOS

Estos principios los concreta la LOPD en los siguientes:

IV.I.I Principio de exactitud de datos: los datos de carácter personal solo se podrán tratar cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos. Se mantendrán exactos y puestos al día o en su caso cancelados (art. 4 LOPD).

IV.I.II Principio de finalidad: No podrán usarse los datos para finalidades incompatibles con aquellas para las que hubieran sido recogidas (art. 4.2. LOPD) debiendo haberse recogido para finalidades determinadas, explícitas y legítimas (art. 4.1. LOPD).

IV.I.III Principio de lealtad y legalidad: Señala el art. 4.7 de la LOPD que los datos de carácter personal deberán ser tratados de forma leal y lícita estableciendo que queda prohibida la recogida de datos por medios fraudulentos, desleales o ilícitos.

IV.I.IV Principio de Información: En la recogida de datos hay que informar al ciudadano de la existencia del fichero o tratamiento, de la finalidad de la recogida de los datos y los destinatarios de la información, del carácter obligatorio o facultativo de la respuesta, de la identidad y domicilio del responsable del tratamiento, así como de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición (art. 5 LOPD).

IV.I.V Principio de consentimiento: Salvo situaciones excepcionales (cuando lo disponga una Ley, se derive de una relación contractual o proceda de fuentes accesibles al público) el tratamiento de los datos personales requerirá el consentimiento del afectado, al que la LOPD define como manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada (art. 3.h). Ello no obstante no determina el que el consentimiento tenga que ser siempre escrito, pues este solo se exige para una especie de datos especialmente protegidos (los que revelan ideología, religión y creencias), ni siquiera expreso, que en cambio si se exige en el supuesto de datos que revelen origen racial, salud y vida sexual. Bastará con carácter general el consentimiento tácito. El problema, en todo caso, se suscitará a la hora de probar que se obtuvo el consentimiento de esta forma.

IV.I.VI Principio de seguridad de los datos: Obliga a la adopción de medidas de índole técnico y organizativo que garanticen la seguridad e integridad de los datos y eviten su alteración, pérdida o acceso no autorizado. El nivel de las medidas que será necesario adoptar dependerá de la categoría de los datos tratados, en los términos que establecía el Reglamento de Medidas de Seguridad, aprobado pro Real Decreto 994/1999 de 11 de junio, que la LOPD expresamente deja en vigor y que ha sido recientemente derogado

por el R.D.1720/2007, por el que se aprueba el Reglamento a la LOPD, cuyos artículos 79 a 114 se ocupan de las medidas de seguridad, tanto de los ficheros informatizados como de los no automatizados.

IV.I.VII Deber de secreto: Se establece que tanto el responsable del fichero como quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento están obligados al secreto profesional, obligación que subsistirá incluso después de haber concluido su relación con dichos tratamientos (art. 10 de la LOPD)

Todos los principios antes enunciados y especialmente los de información, finalidad y consentimiento han sido expresamente reforzados por la LOPD, en relación al nivel de exigencia que establecía la derogada LORTAD y deben siempre respetarse en toda recogida, tratamiento o cesión de datos personales.

IV.II DERECHOS DE LOS AFECTADOS

Por lo que se refiere a los derechos de los afectados por el tratamiento o incorporación de sus datos personales a un fichero, han venido concretándose en los de acceso, rectificación y cancelación, posibilitando éstos el que el ciudadano pueda conocer que datos suyos se almacenan en un fichero o se someten a tratamiento, y poder así, en su caso, exigir su rectificación o cancelación. A los anteriores derechos ha venido a incorporar la LOPD el derecho de oposición, al transponer la Directiva 95/46/CE, mediante cuyo ejercicio podrá impedirse incluso que los datos lleguen a ser tratados en determinados supuestos.

Todos estos derechos han de ser satisfechos tanto por los responsables como por los encargados de cualquier tratamiento de datos personales.

IV.III ESPECIALES EXIGENCIAS RESPECTO A LOS DENOMINADOS DATOS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS

Finalmente es preciso destacar que el legislador español establece especiales exigencias respecto de los denominados datos especialmente protegidos (art.

7 LOPD) y que el legislador comunitario distinga como datos sensibles. Así pueden clasificarse en tres grupos atendiendo a las protecciones especiales que el legislador español les dispensa:

IV.III.I *Datos relativos a ideología, afiliación sindical, religión y creencias.*

Antes de recabarse éstos deberá advertirse al ciudadano de que no tiene obligación de facilitarlos, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 16 CE. Si una vez advertido accede a facilitar algún dato de este tipo deberá consentir en ello de forma expresa y por escrito.

IV.III.II *Datos relativos al origen racial, salud y vida sexual.*

Para su recogida o tratamiento se requerirá consentimiento expreso del afectado o, en otro caso que una norma con rango de Ley así lo disponga por razones de interés general.

IV.III.III Finalmente, los datos relativos a la comisión de infracciones penales

o administrativas, sólo podrán incluirse en ficheros de las Administraciones Públicas competentes en los supuestos previstos y de acuerdo con sus respectivas normas reguladoras. En consecuencia, en ningún supuesto podrán establecerse ficheros con estos datos por particulares, sean estas personas físicas o jurídicas.

IV.IV CONTENIDO Y EXTENSIÓN DE LOS DATOS DE SALUD

Hacemos a continuación una breve referencia a la consideración de datos de salud a efectos de la legislación de protección de datos, ya que de los etiquetados como especialmente protegidos por el legislador, son éstos los más numerosos y, por otro lado, consecuentemente también éstos en gran medida se incorporan a los ficheros dependientes de los órganos jurisdiccionales.

También debemos de ocuparnos, aunque sea brevemente, de la extensión de los datos de salud, en especial de si en los datos considerados como de salud, se comprenden también aquellos referidos a la salud mental y al tratamiento de problemas psicológicos.

El apdo. 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa viene a definir la noción de *“datos de carácter personal relativos a la salud”*, considerando que su concepto abarca *“las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo”*, pudiendo tratarse de informaciones sobre un individuo de buena salud, enfermo o fallecido. Añade el citado apdo. 45 que *“debe entenderse que estos datos comprenden igualmente las informaciones relativas al abuso del alcohol o al consumo de drogas”*.

En este mismo sentido, la Recomendación nº R (97) 5, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, referente a la protección de datos médicos afirma que *“la expresión datos médicos hace referencia a todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona. Afecta igualmente a los datos manifiesta y estrechamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas”*.

En cuanto a la incorporación al citado concepto de los datos psicológicos y referentes a la salud mental de las personas, baste recordar la existencia de la Recomendación nº R (91) 15 del Comité de Ministros, en materia de estudios epidemiológicos en el ámbito de la salud mental, en la que se hace expresa referencia a la necesidad de establecer las garantías necesarias para la protección de los datos referentes a este tipo de trastornos.

De todo lo anteriormente expuesto se desprende, que los datos psicológicos deben ser considerados, a los efectos de la aplicación de la legislación sobre protección de datos, como datos relativos a la salud de las personas. Para delimitar el fundamento de esta inclusión habrá de distinguirse entre los datos incorporados a historiales clínico-psiquiátricos o psicológicos y los no incorporados a los mismos.

En cuanto a los primeros, atendidos los conceptos ya señalados, no puede existir duda alguna acerca de la naturaleza, como datos de salud, de los datos que se deriven expresamente de expedientes médicos, habida cuenta que, comprendiendo el concepto de datos sanitarios los referentes a la salud mental, siempre habrán de incorporarse al concepto de aquéllos cualesquiera datos obrantes en una de las fuentes de tratamiento establecidas tanto por la LORTAD, como por la LOPD (art. 8).

El problema se planteará en relación con aquellos datos que no se deriven de un determinado tratamiento psicológico o psiquiátrico, sino en las propias manifestaciones de los sujetos encuestados o en la apreciación del encuestador ante las citadas afirmaciones. En este caso, cabría plantearse la inclusión de los datos en el concepto anteriormente señalado.

A nuestro juicio, la respuesta a esta cuestión ha de ser la de considerar que estos datos, aún cuando no procedan expresamente del historial clínico de los sujetos, deben ser considerados como datos referentes a la salud de las personas, habida cuenta que, o bien conciernen directamente a la salud mental del individuo (apdo. 45 de la Memoria del Convenio 108) o bien se encuentran estrechamente relacionados con la salud (Recomendación R (97) 5 del Comité de Ministros).

Finalmente, recordar, que los ficheros que contengan datos referentes a la salud, deberán protegerse con medidas de seguridad de nivel alto, tanto si se contienen en ficheros informatizados, como en ficheros manuales de formato papel, en los términos precisos que establece y desarrolla el Reglamento de la LOPD.

V. REGULACIÓN DEL TRATAMIENTO DE DATOS EN EL ÁMBITO JUDICIAL

Resulta de todo punto de vista evidente que en el ámbito judicial se producen abundantes tratamientos de datos personales, lo que no significa que en todos los supuestos obedezca ello al ejercicio de la función jurisdiccional.

Tanto en la antigua LORTAD, como en la vigente Ley Orgánica 15/1999, que la sustituyó, los ficheros judiciales están sujetos a las mismas disposiciones que el resto de ficheros, especialmente deben respetarse también en el supuesto de ficheros judiciales los mismos principios y atender los mismos derechos que aquella Ley y la posterior que la sustituye establecen respecto de la recogida, tratamiento y cesión de datos personales.

A este respecto, el art. 230.5 de la LOPJ, respecto de los ficheros judiciales que contengan datos personales, efectúa un claro reenvío al cumplimiento

de garantías y derechos que establece la Lortad, entendiéndose en la actualidad tal referencia respecto de la Ley Orgánica 15/1999.

Además, la Ley Orgánica 15/1999, a diferencia de su antecesora, ha sometido también a los ficheros judiciales al control de la AEPD al no hacer su exclusión y no solo de éstos, sino también de otros pertenecientes a órganos constitucionales como hacia la LORTAD.

V.I LA REGULACIÓN DE LOS FICHEROS JUDICIALES POR EL REGLAMENTO DEL CGPJ 1/2005 DE 15 DE SEPTIEMBRE DE 2005

En desarrollo de la previsión establecida en el art. 230.5 LOPJ (en la redacción que le dio la LO 16/1994) el Reglamento 1/2005 dedica su Título V (arts. 86 a 97) al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados bajo responsabilidad de los órganos judiciales aplicable a los ficheros dependientes tanto de los Tribunales como del propio Consejo General del Poder Judicial.

Dentro de los ficheros dependientes de los órganos judiciales distingue el Reglamento entre “*ficheros jurisdiccionales*” y “*gubernativos*” (art. 87.1). Los primeros son los que contienen datos personales derivados de las actuaciones jurisdiccionales, mientras que los segundos recogen datos personales que derivan de procedimientos gubernativos y los relativos a la relación funcional o laboral de las personas que prestan sus servicios en los órganos jurisdiccionales.

Los que van a contener más volumen de datos y posiblemente mayor número también de datos que señala la Ley como especialmente protegidos van a ser los jurisdiccionales, que el art. 87.2 del Reglamento concreta en los siguientes:

- a) Los que de acuerdo con las leyes procesales sean precisos para el registro e identificación del procedimiento.
- b) Los necesarios para la identificación y localización de aquellos que tengan el derecho a intervenir como parte.

- c) Los necesarios para identificación de las personas que asuman la defensa y representación en el procedimiento o intervengan en cualquier otra calidad, como por ejemplo, peritos.
- d) Los que exterioricen las resoluciones dictadas y otras actuaciones
- e) Los derivados de la instrucción o tramitación de diligencias judiciales.

Por lo que respecta a las fuentes de las que podrán recogerse los datos en uno u otro tipo de ficheros, el art. 88 del Reglamento:

- o Las jurisdiccionales se recogerán de los documentos o escritos de los procedimientos o de los que por consecuencia de las actuaciones procesales se recojan.
- o Los ficheros de datos no jurisdiccionales se obtendrán de los propios interesados en los supuestos en que la Ley lo permita y con sujeción a lo que disponga.

V.II EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE ACCESO, RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y OPOSICIÓN

Por lo que atañe a la conservación y cancelación de los datos, el art. 89 precisa que los datos se conservarán hasta tanto su supresión no sea ordenada por decisión judicial, de acuerdo con sus competencias.

También se ocupa el Reglamento de la cesión de datos (art. 90) por aplicación de las normas de cooperación jurisdiccional, o de competencia territorial objetiva o funcional o de organización de los servicios.

De los derechos de acceso, rectificación y cancelación se ocupa el art. 93 del Reglamento. No así del derecho a oposición pues solo éste se contempla en la posterior Ley de Protección de datos 15/1994, aunque desde la vigencia de la misma debe considerarse también ejercitable por los ciudadanos.

El Reglamento viene a establecer determinadas peculiaridades y un régimen especial para el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición en los supuestos de ficheros dependientes de órganos judicia-

les, con total respeto de las garantías de la Ley de Protección de Datos pero adaptadas a las circunstancias, también singulares de estos ficheros.

Así el art. 93 del Reglamento dice que los repetidos derechos se ejercerán por el afectado en la sede del órgano judicial o gubernativo titular del fichero. Se denegará el acceso en el supuesto de datos que afecten a diligencias judiciales penales declaradas secretas. Los datos que reflejen hechos constatados en un procedimiento jurisdiccional o en un expediente gubernativo, no podrán ser modificados ni cancelados por el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición.

Cuando los ciudadanos crean no satisfecho el ejercicio de sus derechos, les cabe un doble camino de reclamación. O bien el que con carácter general diseña la LOPDP, o el que expresamente contempla el art. 94 del Reglamento en relación con el art. 4 del mismo. Así se señala que el derecho de acceso se ejercerá mediante escrito dirigido al Secretario Judicial del órgano correspondiente, siendo el acuerdo denegatorio de éste, será revisable ante el Juez o Presidente.

También se puntualiza que contra los acuerdos de éstos últimos, se podrá interponer los recursos establecidos en el Reglamento 1/2000, de 26 de julio, de los órganos de Gobierno de Tribunales. Estos recursos son los de alzada ante el Pleno del CGPJ y el de revisión, en su caso, de forma directa para los Presidentes de Tribunales, Audiencias y Salas, y de forma indirecta, para los jueces.

V.III CREACIÓN, MODIFICACIÓN Y SUPRESIÓN DE LOS FICHEROS JUDICIALES

Todos estos ficheros son de naturaleza pública y, por tanto, requieren para su creación de una norma habilitante que produzca el responsable del fichero tal y como exige la legislación de protección de datos (art. 20 LO15/1999).

La creación, modificación y supresión de los ficheros judiciales, según regula el art. 95 del Reglamento del CGPJ 1/2005, se lleva a cabo mediante Acuerdo del CGPJ, a propuesta de la correspondiente Sala de Gobierno y se publicará en el BOE y en los Diarios Oficiales de las Comunidades Autó-

nomas, notificándose a la AEPD. Para el caso de los ficheros dependientes del propio Consejo, la propuesta de creación se encomienda al Secretario General (art. 96).

La realidad acredita que el CGPJ no hizo uso de estas facultades hasta fechas bastante recientes y ello a pesar de que existían en los órganos jurisdiccionales multitud de ficheros y de tratamientos de datos derivados principalmente de la actividad jurisdiccional, aunque también existían, en menor medida, de tipo gubernativo. Por ello, algún órgano judicial, más sensibilizado con las obligaciones derivadas de la legislación de protección de datos personales, comunicaron por su cuenta a la AEPD los ficheros existentes en el órgano judicial que dirigían (alguna Sala de Audiencia Provincial, algún Juez Decano e incluso algún Juez respecto de los existentes en su Juzgado).

No se va a llevar a cabo el cumplimiento de la normativa hasta que se produce el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006 (BOE de 12 de octubre de 2006) por el que se procedió a la creación de ficheros de datos de carácter personal dependientes de los órganos judiciales. En su Anexo I se crean los denominados “*Ficheros Jurisdiccionales*”, dentro de los que se distinguen los ficheros de “*Asuntos Jurisdiccionales*” (cuyo fin es la gestión, consulta de información y emisión de documentos procesales relativos a los procedimientos que tramita el órgano jurisdiccional) y el fichero de “*Registro de Asuntos*” (cuyo fin es la gestión, consulta y emisión de documentos relativos a los asuntos registrados).

Mediante el Anexo II del citado Acuerdo plenario del CGPJ se crean los “*Ficheros Gubernativos*”, dentro de los cuales se distinguen el fichero “*gubernativo*” propiamente dicho y el fichero de “*usuarios*”.

Con respecto a los ficheros “*jurisdiccionales*”, que son los que más problemática pueden plantear, se señala en el repetido Acuerdo plenario como responsable del tratamiento (distinguiéndolo del responsable del fichero, que ya dijimos que es el propio CGPJ) en el caso de los ficheros de “*Asuntos Jurisdiccionales*” al órgano judicial que conozca del procedimiento, pero especificando que el fichero queda bajo la dependencia directa del Secretario Judicial, pudiendo los afectados ejercitar sus derechos en la sede del órgano judicial. En el supuesto de ficheros de “*Registro de Asuntos*” se señala como

responsable del tratamiento directamente al Secretario Judicial encargado del registro y los derechos de los afectados deberán ejercitarse en la sede del registro.

Finalmente debemos hacer referencia al encargado del tratamiento, aquel que según la LOPD trata todos o parte de los datos por encargo y cuenta del responsable del fichero o del responsable del tratamiento. Aquí también, derivado de las circunstancias especiales de la administración de justicia, surgen singularidades muy específicas. En la generalidad de los supuestos el encargado del tratamiento, en su caso, se escoge libremente por los responsables de los ficheros, y han de exigirle las mismas obligaciones que a ellos competen, sobre todo, en cuanto a la integridad y custodia de los datos contenidos en los ficheros, por lo que, entre otras obligaciones, deben emplear las medidas de seguridad del nivel que la Ley determina para cada supuesto de datos (recuérdese que en el supuesto de datos especialmente protegidos, las medidas de seguridad deben ser las correspondientes al nivel alto). Pero en el supuesto de los ficheros judiciales, la cualidad del encargado del tratamiento viene determinada a favor de aquella administración que proporciona los medios técnicos – las distintas administraciones autonómicas en la mayoría de supuestos y la Administración del Estado en otros - sin que al responsable del fichero ni al del tratamiento le esté posibilitado escoger.

Por ello, debemos entender que no pudiendo escogerse al encargado de tratar los datos y resultando difícil de exigir y controlar la aplicación determinada en cada supuesto por la LOPD y su Reglamento, respecto de las medidas de seguridad, en supuestos de infracciones de estas medidas, la responsabilidad será únicamente del encargado del tratamiento.

Lamentablemente, no todas las administraciones autonómicas proporcionan a los órganos judiciales los mismos medios, ni técnicos, ni organizativos, dándose la insólita situación de que, pese a las cuantiosas inversiones realizadas por las distintas administraciones autonómicas en los últimos años, los sistemas informáticos escogidos por cada cual sin un mínimo acuerdo con las restantes, determina que estos sistemas, en la mayoría de los casos, son incompatibles, con lo que las comunicaciones entre órganos judiciales de una Comunidad Autónoma con los ubicados en otras, es prácticamente imposible por medios informáticos.

V.IV LA SUPERVISIÓN EN MATERIA DE DATOS PERSONALES DE LOS FICHEROS DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES

V.IV.I Criterio derivado de la Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos

Si bien la anterior L.O. 5/1992 LORTAD, excluía expresamente a los ficheros dependientes del CGPJ del ámbito del control de la AEPD, como también lo hacía del Poder Legislativo (Congreso-Senado) y otras instituciones de relevancia constitucional como el Consejo de Estado, Defensor del Pueblo o el propio Tribunal Constitucional. Pero la vigente Ley Orgánica 15/1999 LOPD, no estableció excepción alguna. De otro lado, el CGPJ a pesar de tener la competencia para la creación, modificación y supresión de los ficheros de carácter personal dependientes de Juzgados y Tribunales, no tiene atribuida, ni por la LOPJ, ni por la LOPD la competencia para actuar como autoridad de control sobre los ficheros dependientes de los órganos judiciales.

Por todo ello, desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/1999, ha sido la AEPD en el marco de sus competencias y conforme a la normativa general de protección de datos personales, la que ha velado por el cumplimiento de la normativa sobre la materia y actuando como autoridad de control.

Pero dadas las competencias del CGPJ en materia de inspección y vigilancia de Juzgado y Tribunales para comprobar y controlar el funcionamiento de la Administración de Justicia (art. 171 LOPJ) con el fin de conciliar estas competencias con la potestad de inspección de la AEPD, se suscribió el 03/05/2010 un Convenio de colaboración a efectos de llevar a cabo coordinadamente inspecciones conjuntas, habiendo resultado dicha colaboración acertada y desarrollada sin ninguna incidencia

V.IV.II Sentencia de la Sala Tercera del TS de 2 de diciembre de 2011

Cuando todo marchaba adecuadamente dentro del marco de colaboración entre el CGPJ y la AEPD ejerciendo cada uno sus respectivas competencias y colaborando mutuamente para una mayor eficacia en la protección de los datos personales contenidos en los distintos ficheros dependientes de los órganos jurisdiccionales, el Tribunal Supremo, a través de la Sentencia de 2 de diciembre de 2011, dictada por su Sala Tercera, vino a declarar la incompetencia de la AEPD para hacer la declaración de infracción en materia de

protección de datos en el ámbito de un procedimientos sancionador seguido contra un órgano judicial. Basa esta decisión en entender que el CGPJ, como órgano de gobierno del Poder Judicial tendría reconocida la función tutelar en protección de datos personales en relación con los ficheros judiciales al tener que preservarse los principios de unidad e independencia de la organización judicial (art. 104 LOPJ) lo que impide toda intromisión de cualquier autoridad administrativa, incluida la AEPD. También por cuanto el art. 107.3 LOPJ atribuye al órgano de gobierno de los jueces las potestades precisas para el necesario control y observancia de los derechos y garantías, ya que únicamente a éste es a quien corresponde la inspección de Juzgados y Tribunales.

Esta STS creó polémica y desconcierto en las autoridades afectadas, que además interpretaron de forma diferente el contenido de la Sentencia. Mientras la AEPD se sintió desahogada para tramitar todos los expedientes de protección de datos que tuvieran por objeto el atender denuncias de ciudadanos por posibles infracciones de la normativa de protección de datos en supuestos de ficheros de los que fuesen responsables los órganos judiciales, por lo que remitió al CGPJ todos los expedientes al entender que conforme a la citada STS era el Consejo el competente para tramitarlos y resolverlos.

Por su parte, el CGPJ entendió que solo deberían tramitarse por el Consejo los expedientes que se proyectasen estrictamente sobre la actuación de un órgano judicial de la que pudiera derivarse el ejercicio de la potestad sancionadora sobre un Juez o Magistrado, quedando la AEPD como autoridad de supervisión y control en el resto de los casos.

V.IV.III Previsiones de la LO 4/2013 de 28 de junio

La Ley Orgánica 4/2013 de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la LO 6/1985, del Poder Judicial, va a centrar desde la legalidad la polémica suscitada por la STS, al precisar en el art. 560.1.19ª como atribuciones del CGPJ el colaborar con la Autoridad de Control en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia, precisando a continuación que el Consejo asumirá las competencias propias de la Autoridad de Control, *“únicamente respecto de la actuación de Jueces y Magistrados con ocasión del uso de ficheros judiciales”*.

Las anteriores precisiones legislativas han venido a dispersar las incertidumbres creadas por la STS antes referida, pero debemos advertir que las funciones de los encargados del tratamiento – administraciones autonómicas en la mayoría de los supuestos - han quedado en la misma situación que la inadecuada coordinación entre las mismas ha venido produciendo en este campo, como en tantos otros.

VI. REFLEXIONES FINALES

De lo hasta aquí señalado debemos extraer unas últimas consideraciones que a modo de resumen, destaquen los principales aspectos de los datos personales contenidos en ficheros judiciales, su necesidad y su protección.

Ante todo, destacar que el derecho a la protección de los datos personales es un derecho fundamental que concierne a todos los ciudadanos y que goza de protección constitucional en igualdad a los restantes derechos fundamentales.

En toda recogida de datos personales para su incorporación a un fichero, como en los tratamientos y cesiones de los mismos, se han de respetar los diversos principios que conforman el contenido del derecho a la protección de los datos personales, así como, atender los derechos que derivan para el afectado en tales supuestos, en los términos más arriba señalados.

Muchos son los datos personales que se incorporan a ficheros judiciales y que son tratados como consecuencia principalmente de la función jurisdiccional, estando sometidos a la observancia de cuanto la LOPD prescribe para la protección del derecho fundamental a la protección de los datos personales.

En unos supuestos se incorporan los datos personales a ficheros judiciales con el consentimiento y por voluntad del afectado, como es el supuesto de los relativos a demandantes en procesos civiles. En otros casos, sin dicho consentimiento expreso, pero con base a una relación negocial cuyo cumplimiento demanda un interesado ante los tribunales. Pero también existen supuestos, distintos de los anteriores en los que se incorporan datos personales de quienes incluso querrían oponerse a ello. Son los supuestos, entre

otros, de datos referidos a querellados, y que en el orden jurisdiccional civil podrá acontecer en algunos casos en los procedimientos de familia y en las incapacitaciones. La tutela judicial efectiva que proclama el art. 24 CE como derecho fundamental, también de todos los ciudadanos, hará que este derecho prime en estos supuestos sobre el derecho a la protección de datos para la satisfacción de aquél. No podemos olvidar que ningún derecho fundamental es absoluto (excepto el derecho a no padecer tortura) y que todos tienen su límite en el de otro derecho fundamental, debiendo ponderarse cual es en cada supuesto el que debe prevalecer, como ha señalado en múltiples ocasiones el TC.

La cesión de datos a Juzgados y Tribunales viene además expresamente exonerada del consentimiento del afectado en supuestos en que la comunicación de datos se efectúen a Jueces o Tribunales en el ejercicio de las funciones que éstos tienen atribuida (art. 11.d) LOPD).

No podemos, finalmente, dejar de llamar la atención sobre el cumplimiento de la obligación de dotar a todo fichero que contenga datos personales, tanto los informatizados, como los de formato papel, de las adecuadas medidas de seguridad que permitan que los datos se mantengan íntegros y confidenciales conforme prescribe el art. 9 LOPD. A este respecto, el Reglamento de la LOPD, aprobada por Real Decreto 1720/2007, en desarrollo de aquélla, señala las medidas que habrán de adoptarse en cualquier fichero o tratamiento de datos personales, exigiendo medidas de nivel alto de protección en supuestos de datos considerados como especialmente protegidos, entre los que se encuentran los datos de salud y dentro de éstos, los relativos a cualquier valoración psicológica o minusvalía tanto física como mental.

Tanto los responsables de los ficheros, como de los tratamientos y los encargados de éstos, están obligados a cumplir con todas estas exigencias.

VII. BIBLIOGRAFÍA

PUBLICACIONES

- ▶ **AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID:** *Seguridad y protección de datos personales*, Ed. Civitas 2009
- ▶ **CONSEJO DE EUROPA:** *Proteger el derecho a la intimidad en la lucha contra el terrorismo*, Revista Española de Protección de Datos nº 5 (julio/diciembre 2008) Ed. Civitas en págs. 469 a 493
- ▶ **DAVARA RODRÍGUEZ, MIGUEL ÁNGEL:** *La transferencia internacional de datos*, Revista Española de Protección de Datos nº 1 (julio/diciembre 2006) Ed. Civitas en págs. 17 a 60
- ▶ **DE MIGUEL SÁNCHEZ, NOELIA:** *Secreto médico, confidencialidad e información sanitaria*, Ed. Marcial Pons 2002
- ▶ **DI CLAUDIO FILIPPI:** *Il trattamento dei dati personali per finalità di Giustizia*, Trattato di Diritto Amministrativo vol. 26 en págs. 311 a 334
- ▶ **DI GIAMPIERO PAOLO CIRILLO:** *Il trattamento pubblico di dati sanitari*, Trattato di Diritto Amministrativo vol. 26 en págs. 339 a 366
- ▶ **FERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN MANUEL:**
 - *El derecho a la privacidad y su frontera en los demás derechos humanos*, XX Conferencia Internacional de Autoridades de Protección de Datos, APD, 1998 en págs. 13 a 22
 - *Flujo Internacional de Datos*, en *Informática y Derecho*, Revista Iberoamericana de Derecho Informático, Jornadas sobre Contratación Electrónica, Privacidad e Internet, Centro Regional de Extremadura-Agencia de Protección de Datos, 1999, págs. 189 a 203
 - *El Papel de la Agencia de Protección de Datos en la Protección de la Intimidad; Relaciones con el Ministerio Fiscal*, Estudios Jurídicos Ministerio Fiscal, IV-1999, págs. 603 a 624
 - *Los datos especialmente protegidos: La Ley y la Agencia de Protección de Datos*, en *I Jornadas de Protección de Datos Sanitarios en la Comunidad de Madrid*, Fundación Mapfre Medicina –APDCM, 2000, págs. 3 a 21
 - *La nueva regulación de la protección de datos personales en España a partir de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre*, en *Revista IUS*

& LAW – *Revista Jurídica Hispano Anglosajona*, nº extraordinario, 1 y 2 , Año 2001, págs. 40 a 47

- “El derecho fundamental a la protección de datos personales”, en *Revista Otrosí*, nº 25 – 3ª época, Abril 2001, págs. 56 a 60.
 - *Protección de datos en Internet*, en *Comunicaciones IDEI* nº extraordinario 2001, págs. 45 a 75
 - *Movimiento Internacional de datos y buen gobierno corporativo*, *Revista OTROSI* 2007, págs. 20 a 62
 - *Algunas reflexiones sobre los aspectos generales que regula el reglamento de desarrollo de la LOPD*, *Revista Española de Protección de Datos* nº 3 (julio/diciembre 2007) Ed. Civitas en págs. 35 a 64
 - *Las bases de datos judiciales en la nueva LOPD*, en *Curso de Derecho y Nuevas Tecnologías* (Jose Mª Michavida Nuñez director) Universidad Rey Juan Carlos, Ronda Junio 2000, pág. 55
 - *El principio de consentimiento, comentario al art. 6 LOPD*, en *la Ley Orgánica de la Protección de Datos de carácter personal*, director Antonio Troncoso, Ed. Civitas 2010
- ▶ **GIL MEMBRADO, CRISTINA:** *Consideraciones sobre el abogado y la protección de datos*, *Revista Española de Protección de Datos* nº 7 (julio/junio 2009/2010) Ed. Civitas en págs. 107 a 150
 - ▶ **GUERRA, AMADEU:** *Tratamiento de datos personales para fines de prevención e investigación criminal. El tratamiento de datos por parte de las autoridades policiales de Portugal*, *Revista Española de Protección de Datos* nº 7 (julio/junio 2009/2010) Ed. Civitas en págs. 9 a 78
 - ▶ **JACOB, JOACHIM:** *Datos objeto de protección especial: Datos de carácter médico-social*, XX Conferencia Internacional de Autoridades de Protección de Datos, APD, 1998 en págs. 307 a 317
 - ▶ **LESMES SERRANO, CARLOS** (coordinador): *La Ley de Protección de Datos: Análisis y comentarios de su jurisprudencia*, Lex Nova 2007
 - ▶ **OULLET, YVES:** *Flujos de datos transfronterizos y extraterritorialidad: La postura europea*, *Revista Española de Protección de Datos* nº 1 (julio/diciembre 2006) Ed. Civitas en págs. 93 a 114.
 - ▶ **PALOMAR OLMEDA, ALBERTO:** *Los derechos personales en la protección de datos*, *Revista Española de Protección de Datos* nº 2 (enero/junio 2007) Ed. Civitas en págs. 9 a 40

- ▶ **PIÑAR MAÑAS, JOSE LUIS:** *El porqué de un Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica de Protección de Datos*, Revista Española de Protección de Datos nº 3 (julio/diciembre 2007) Ed. Civitas en págs. 9 a 34
- ▶ **SALGUERO ESTAGNAN, JOAQUÍN:** *Regulación de la protección de datos en la publicación de decisiones judiciales*, Revista Española de Protección de Datos nº 5 (julio/diciembre 2008) Ed. Civitas en págs. 55 a 153
- ▶ **VIZCAINO CALDERÓN, MIGUEL:** *Comentarios a la Ley Orgánica de Protección de Datos de carácter personal*, Ed. Civitas 2001

V. JUSTICIA Y DISCAPACIDAD. TIC ACCESIBLES

David Zanoletty García,
Jefe del Departamento de Tecnología Accesible e I+D.
Dirección de Accesibilidad Universal Fundación ONCE.
dzanoletty@fundaciononce.es

Lourdes González Perea,
Directora de Tecnologías Accesibles e Innovación. Technosite.
lqperea@technosite.es

I. INTRODUCCIÓN

El uso de la tecnología en cada vez más facetas de nuestras vidas y de la sociedad es una evidencia palpable. Así vemos como en el entorno de la educación, la salud, los servicios públicos de transporte, etc., es común ver soluciones tecnológicas que mejoran la calidad de los servicios.

El siglo XXI es probablemente el momento de la historia más rico en cuanto al desarrollo de la tecnología y, por tanto, es de esperar que ese gran salto de conocimiento se presente a los ciudadanos en forma de soluciones que les hagan la vida más cómoda y les ayuden a solventar barreras de comunicación, de acceso a la información, de colaboración, de gestión de recursos, etc.

En este capítulo vamos a centrarnos en un entorno como el de la justicia, y en un colectivo como es el de las personas con discapacidad. Vamos a tratar de identificar cómo los nuevos avances tecnológicos pueden incorporarse en el sistema judicial español aportando soluciones a barreras de accesibilidad que detectamos continuamente.

El planteamiento que se ha seguido no obstante, es eminentemente funcional y tratando las barreras de accesibilidad con un enfoque de Accesibilidad

bilidad Universal. En lugar de ir revisando los diferentes tipos o grupos de discapacidad, visual, auditiva, física, intelectual, o mental, y sus diferentes subdivisiones, se pretende abordar el problema desde el punto de vista de qué tarea, servicio, o acción, y las correspondientes interacciones en las que debe intervenir la persona con discapacidad. Esta forma de abordar el tema nos permitirá asociar soluciones basadas en tecnología a situaciones reales donde se detectan barreras de accesibilidad.

Conviene recordar que el art 13 de CDPCD sobre acceso a la justicia en los puntos 1 y 2 dice:

- 1. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia 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.*
- 2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.*

Atendiendo al artículo 13, el capítulo empezará tratando un tema tan importante como es el de la “Accesibilidad en sitios web informativos y en documentos electrónicos”. Toda la actividad llevada a cabo por el sistema judicial debe quedar recogida en los correspondientes documentos con el objetivo fundamental de convertirse en un canal de comunicación válido del procedimiento en curso.

El formato papel es el formato clásico, a pesar de los problemas de accesibilidad que comporta para las personas que tienen limitaciones en su visión, por ejemplo. Actualmente todos los documentos son creados en origen en un formato electrónico que cumpliendo unas características técnicas puede estar exentos de barreras de accesibilidad. También relacionado con los formatos de los documentos electrónicos, se tratarán en este apartado los centros de publicación de la información que son los sitios web. Suponen la

forma más rápida y ubicua de hacer pública la información, pero es necesario cumplir con un rigor técnico en su construcción o, de lo contrario, ofrecerán barreras en su acceso.

El siguiente apartado denominado *“Comunicación interpersonal, barreras de comunicación y elementos tecnológicos facilitadores de la comunicación”* entrará en las situaciones en las que dos o más personas deben establecer una comunicación en tiempo real y alguno de los interlocutores es una persona con una discapacidad relacionada con la audición, la dicción o la comprensión del mensaje. Para muchas de estas situaciones veremos cómo existen alternativas basadas en soluciones tecnológicas que pueden contribuir a eliminar la barrera existente o a paliarla en gran medida.

El tercero de los apartados titulado *“Gestión electrónica de trámites: solución a los problemas de movilidad”* revisará las posibilidades que ofrece hoy Internet como canal para la gestión de trámites con una garantía de seguridad, confidencialidad y accesibilidad óptimas. Las ventajas de la gestión electrónica son de especial interés para todas aquellas personas que ven afectada su movilidad y, por tanto, su autonomía para desplazarse. Es desde este enfoque funcional desde el que se contempla la gestión electrónica de trámites como una excelente herramienta para alcanzar un sistema judicial mucho más accesible para los ciudadanos.

El apartado titulado *“Capacitación de los profesionales: ventajas de las plataformas para la formación a distancia”* se ha incluido en respuesta al punto 2 del artículo 13 de la CDPCD el cual hace referencia a la capacitación de los profesionales que participan en el sistema de justicia. El tema se tratará desde las posibilidades que ofrecen las plataformas de formación a distancia, una de las áreas de las TIC que ha sufrido una mayor expansión y evolución en el siglo XXI.

Durante todos los capítulos y antes de resumir las conclusiones, se dará una breve panorámica de los últimos avances y tendencias en tecnología que aún sin ser hoy soluciones totalmente operativas, es seguro que formarán parte de las futuras y con importantes aportaciones.

II. ACCESIBILIDAD EN SITIOS WEB INFORMATIVOS Y EN DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

Hoy día, uno de los principales canales de comunicación de los ciudadanos con las instituciones es Internet, especialmente cuando queremos obtener información.

Las instituciones vinculadas con la justicia son plenamente conscientes de ello, por lo que ofrecen a los ciudadanos información sobre la localización física de los edificios en los que se realizan gestiones, números de teléfono para la atención de consultas, formularios vinculados a trámites para que se puedan cumplimentar antes de su entrega, etc.

Estos contenidos en Internet, especialmente vinculados a la Administración Pública en España, han de ser accesibles a personas con discapacidad, mayores y otros colectivos en riesgo de exclusión.

La accesibilidad en Internet, además de una característica de calidad en cualquier desarrollo tecnológico, es un requerimiento legal en España para la Administración Pública y para las empresas de gran transcendencia económica.

La legislación que se ha ido aprobando en España en esta materia se ha desarrollado en dos grandes líneas: por un lado, aquella que se encuentra regulada en textos legales específicos e íntegros en la totalidad de su redacción para las personas con discapacidad, siendo los más representativos la Ley 51/2003, de 2 de diciembre y el Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre; por otra, introduciendo artículos concretos o referencias en su articulado, dentro de leyes o Reales Decretos generales, destinados a tratar de garantizar la accesibilidad de bienes, productos o servicios por parte de las personas con discapacidad. Estos han sido introducidos, siguiendo los criterios informadores de la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas, en prácticamente toda la legislación promulgada en España en estos años, desde la educación, al entorno laboral, los transportes o la cultura.

Como documento de referencia en el que se concentran los derechos de las personas con discapacidad, se ha de tener en cuenta el “Texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su

inclusión social”, efectuada por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre.

La accesibilidad a las TIC, dentro del citado texto refundido, se regula mediante los siguientes artículos:

- Artículo 22 (Accesibilidad).
- Artículo 23 (Condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación).
- Artículo 24 (Condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación en el ámbito de los productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social); desarrollado por Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre.
- Artículo 28 (Condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación en el ámbito de las relaciones con las administraciones públicas); desarrollado por el Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo.
- Artículo 29 (Condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público)

En síntesis, y ciñéndonos al contenido de este capítulo, la legislación española existente hace referencia a que los sitios web de la administración pública deberán ajustarse a lo recogido en la UNE 139803 o, lo que es lo mismo, al nivel AA de las Pautas de Accesibilidad al Contenido en la Web 2.0 (WCAG 2.0), definidas por la WAI/W3C.

La *Web Accessibility Initiative* (WAI) es uno de los grupos de trabajo del W3C, consorcio internacional que fija los estándares vinculados a Internet, cuya finalidad es propiciar un debate permanente sobre las necesidades y soluciones de accesibilidad en la web.

La primera versión de las citadas pautas (WCAG 1.0) se publicó en 1999, mientras que la versión actualizada (WCAG 2.0) es de 2008.

Por defecto, las pautas del W3C sirven de referencia técnica, no legal. Es la legislación de cada país la que da lugar a que estas pautas técnicas se puedan convertir en requisito legal, tal y como ha ocurrido en España.

Estas pautas implican, por ejemplo, que el código de las páginas ha de ser desarrollado para que resulte compatible con los productos de apoyo que emplean las personas con discapacidad para utilizar el ordenador (lectores de pantalla, magnificadores, software de reconocimiento de voz, etc.), que el contenido ha de ser marcado adecuadamente (encabezados, agrupación de enlaces mediante listas, tablas de datos, etc.), que se han de proporcionar alternativas al contenido audiovisual (descripciones de imágenes, subtítulo y audiodescripción), etc.

Para quienes iniciasen el camino de adaptación de contenidos web con WCAG 1.0, se ha de indicar que WCAG 2.0 es una evolución de la primera versión de las pautas, y como tal, la mayor parte de los criterios de accesibilidad son comunes a ambas versiones. Sin embargo, la nueva versión presenta importantes diferencias en su filosofía, especialmente en lo que respecta al tratamiento de las nuevas tecnologías de contenido web.

Así, mientras en las WCAG 1.0 se recomendaba explícitamente el uso de tecnologías W3C, en WCAG 2.0 se admite, en principio, cualquier tecnología de contenido, siempre y cuando el uso que se haga de la misma siga los criterios de accesibilidad, y exista soporte de las características de accesibilidad de la tecnología en el contexto de uso de la aplicación o contenido web. En resumen, las WCAG 2.0 son tecnológicamente neutrales, siendo responsabilidad del desarrollador utilizar la tecnología de forma adecuada.

Para que un sitio web se considere conforme con WCAG 2.0, deben cumplirse cinco requisitos fundamentales:

1. Nivel de conformidad: establece que, para cumplir un nivel determinado, se deben cumplir todos los criterios que están englobados tanto en ese nivel como en otros de mayor nivel (por ejemplo, para el nivel AA se deben cumplir todos los criterios de nivel A y doble-A), o proporcionar una versión alternativa conforme.
2. Páginas completas: la evaluación se debe hacer teniendo en cuenta todo el contenido al que se accede directamente desde una misma página; no se puede excluir una parte de una página para cumplir con WCAG 2.0 (por ejemplo, si una página tiene un reproductor de vídeo en Flash incrustado, no se puede excluir dicho reproductor en la evaluación).

3. Procesos completos: aquellas páginas que forman parte de un mismo proceso no podrán tener un nivel de accesibilidad mayor que el de la página del proceso que presente el peor nivel (por ejemplo, si un proceso de pago de tasas judiciales en Internet no puede completarse porque la página donde se realiza el pago no es accesible, se considera que todas las páginas del proceso son igualmente inaccesibles, ya que el proceso no se puede llevar a cabo).
4. Uso de las tecnologías exclusivamente según métodos que tengan soporte para la accesibilidad: para cumplir con los criterios de accesibilidad se debe depender sólo de usos de las tecnologías que dispongan de soporte para la accesibilidad. Si algún contenido o funcionalidad depende de un uso de la tecnología que no tenga soporte de accesibilidad, se deberá proporcionar una alternativa que sí lo tenga.
5. Sin interferencia: si existen contenidos que usan una tecnología de un modo que no tenga soporte para la accesibilidad, este contenido no debe interferir con el acceso al resto de la página. Por ejemplo, un vídeo con sonido que se inicia sin que el usuario lo solicite, puede interferir con la voz sintética de un lector de pantalla.

El soporte para la accesibilidad ha sido definido por el W3C como: “Soportado por los productos de apoyo de los usuarios, así como, por las características de accesibilidad en los navegadores y otras aplicaciones de usuario”.

Esto implica tener en cuenta que un sitio web accesible no es un sitio web que habla a las personas ciegas, por ejemplo, sino que permite que el lector de pantalla que emplea este perfil de usuarios hable adecuadamente. Cuando la persona ciega acceda a la web con su producto de apoyo, el contenido debe estar bien diseñado como para que, al encontrarse una imagen, disponga de una descripción alternativa de la misma o, cuando active la visualización de un vídeo, cuente con una audiodescripción del contenido que aparece en imágenes.

Lo mismo ocurre con otro tipo de discapacidades: hay personas con discapacidad física que utilizan un software de reconocimiento de voz para interactuar con la web. En este caso, necesitará que los enlaces estén bien diseñados para que cuando desee activar alguno, su software de reconocimiento de voz le responda adecuadamente al pronunciar el nombre del enlace.

Las personas sordas o con dificultades en la comprensión tradicionalmente no utilizan productos de apoyo para acceder a la Web, pero necesitarán que se integren en el sitio contenidos adaptados: vídeos con lengua de signos, textos en lectura fácil, imágenes que ayuden a la comprensión de los textos complejos, etc.

Para ayudar a la comprensión de WCAG 2.0, a continuación se describe la estructura del documento:

1. Principios básicos: constituyen la base filosófica de las pautas; son cuatro principios generales asociados a conceptos más amplios, y dentro de cada uno de ellos se agrupan pautas relacionadas entre sí.
2. Pautas: dentro de cada uno de estos principios, se encuentran agrupadas las pautas relacionadas con él, también de carácter general.
3. Criterios de éxito: por último, cada pauta se desarrolla en un conjunto de criterios de éxito, o criterios de conformidad, que cumplen la misma función que los puntos de verificación de las WCAG 1.0; establecen una serie de criterios de accesibilidad que deben cumplir los contenidos web, pudiendo ser contrastados para verificar el cumplimiento de las pautas.

Además, los criterios de éxito se clasifican por niveles de conformidad: A, AA y AAA. La legislación española obliga a la aplicación del nivel intermedio: AA.

A continuación, se recoge un resumen con la descripción que las WCAG 2.0 hacen de los dos primeros niveles, esto es, principios básicos y pautas dentro de cada principio, sin entrar en los criterios de éxito específicos de cada pauta.

Principio 1: Perceptible

“La información y los elementos de la interfaz de usuario deben presentarse a los usuarios de formas en las que los usuarios puedan percibirlos”.

Dentro de este principio, se recogen 4 pautas:

Pauta 1.1: Alternativas textuales. Proporcione alternativas textuales para cualquier contenido no textual, de modo que pueda ser alterado formas

acordes a las necesidades de las personas, como texto de gran formato, braille, síntesis de voz o un lenguaje más simple.

Pauta 1.2: Alternativa para multimedia tiempo-dependientes. Proporcione alternativas para el contenido basado multimedia en el tiempo.

Pauta 1.3: Adaptable. Cree contenido que pueda ser presentado de diferentes formas (por ejemplo, un esquema de presentación más simple) sin perder información o estructura.

Pauta 1.4: Distinguible (vista y oído). Facilite a los usuarios ver y escuchar el contenido, incluyendo la separación entre fondo y primer plano.

Principio 2: Operable

“Los componentes de la interfaz y la navegación deben ser operables”.

Este principio incluye también 4 pautas:

Pauta 2.1: Acceso mediante teclado. Haga toda la funcionalidad disponible desde teclado.

Pauta 2.2: Suficiente tiempo. Proporcione a los usuarios suficiente tiempo para leer y usar el contenido.

Pauta 2.3: Destellos. No diseñe el contenido en formas que se conoce que pueden provocar ataques epilépticos.

Pauta 2.4: Navegable. Proporcione formas de ayudar a los usuarios a navegar el contenido y determinar dónde están.

Principio 3: Comprensible

“La información y el manejo de la interfaz de usuario debe ser comprensible”.

En este principio se incluyen 3 pautas:

Pauta 3.1: Legible y entendible. Haga el contenido textual legible y comprensible.

Pauta 3.2: Predecible. Haga que las páginas web aparezcan y se manejen de manera predecible.

Pauta 3.3: Ayuda a la entrada de datos. Ayude a los usuarios a evitar y corregir los errores.

Principio 4: Robusto

“El contenido debe ser suficientemente robusto para que pueda ser interpretado por una amplia variedad de agentes de usuario, incluyendo los productos de apoyo”.

Este principio tan solo incluye una pauta:

Pauta 4.1: Compatible. Maximice la compatibilidad con los agentes de usuario actuales y futuros, incluyendo los productos de apoyo.

Un aspecto importante a tener en cuenta es que WCAG 2.0 no sólo hace referencia al contenido que visualizamos desde el navegador cuando accedemos a un sitio. Es decir, a la página web como tal. WCAG es aplicable a todos los contenidos del sitio: por ejemplo los documentos electrónicos que podemos descargar para la gestión de trámites.

Para que un documento electrónico sea accesible, resulta fundamental que:

1. El usuario pueda visualizar el documento con independencia al sistema operativo que utilice para acceder a Internet.
2. No se le obligue a un software de pago para la visualización del documento.
3. Pueda revisar el contenido del documento con independencia a los productos de apoyo que necesite (compatible con la accesibilidad).
4. Pueda cumplimentar el documento cuando se trate de un formulario.

Para asegurar que se cumplen todos los puntos anteriores, se considera una buena práctica que se ofrezcan los documentos electrónicos en múltiples formatos.

Por último, se considera esencial que las organizaciones que tengan presencia en Internet ofrezcan mecanismos para que los usuarios puedan hacer llegar las barreras de accesibilidad a las que se enfrentan al interactuar con el sitio.

III. COMUNICACIÓN INTERPERSONAL, BARRERAS DE COMUNICACIÓN Y ELEMENTOS TECNOLÓGICOS FACILITADORES DE LA COMUNICACIÓN

La participación en el proceso judicial por parte de cualquier persona conlleva una comunicación con los profesionales del sistema judicial. Esta comunicación en unas situaciones se lleva a cabo basada en documentación soportada en papel o documentos electrónicos, pero en otras será obligada la comunicación en tiempo real y en una ubicación específica, como es por ejemplo el caso de las vistas.

Personas ciegas o con baja visión se enfrentarán a barreras de acceso a la documentación, y tendrán también limitaciones en su movilidad para desplazarse a las instalaciones judiciales establecidas.

Por otra parte las personas sordas o aquellas que tengan una baja audición encontrarán dificultades en situaciones donde se establezcan conversaciones, interrogatorios, o exposiciones propias del proceso judicial.

Conviene no olvidar tampoco a las personas que debido a una discapacidad intelectual pueden tener dificultades en comprender en su totalidad el contenido de los mensajes que se les traslada.

En estas situaciones, la tecnología puede aportar en muchos casos una eliminación total de la barrera de acceso a la información detectada, o en otros casos paliar la barrera existente sirviendo como herramienta facilitadora de la comunicación o producto de apoyo.

Empezaremos por enumerar un primer grupo de tecnologías y herramientas tecnológicas de gran utilidad para usuarios ciegos o con baja visión. Los denominados OCR (*optical character recognition*) son una solución que combina elementos hardware y software que permite escanear con una cámara un

texto impreso en papel y transformarlo en un documento electrónico donde cada carácter y, por tanto, palabras pueden ser interpretadas por un sistema de síntesis de voz por ejemplo.

El par OCR y sistema de síntesis de voz son una herramienta muy útil para que personas que no tienen la capacidad de leer (por una discapacidad visual o también por analfabetismo) accedan al contenido de documentos impresos en papel. La síntesis de voz permite que una voz sintética lea el contenido del documento previamente transformado por el OCR.

Estos sistemas han pasado a ser asequibles en cuanto a precio debido a una gran oferta disponible incluso a partir de un teléfono móvil común, dotado de una sencilla cámara de fotos, y software gratuito por su naturaleza de software libre. También en el campo de la síntesis de voz y voces disponible la situación es análoga y encontramos productos de software libre totalmente funcionales.

Sin embargo conviene aclarar que el alcance de un OCR no es completo, debido a sus limitaciones al enfrentarse a formatos de documentos con alta complejidad cromática o estructural donde los sistemas terminan por confundirse y sus resultados pierden efectividad. Es en estas situaciones donde la recomendación más efectiva es la utilización de documentos electrónicos los cuales directamente pueden ser leídos por voces sintéticas sin error alguno. Para estos documentos existen recomendaciones técnicas de cómo deben ser creados para evitar la creación de documentos inaccesibles.

Los formatos más conocidos de estos documentos electrónicos son PDF, DOC, TXT, RTF, HTML, XLS, PPT, ODT, ODS, ODP. Aunque hay una innumerable lista de extensiones y formatos, las reglas para su construcción siguiendo criterios de accesibilidad suelen ser similares, y las referencias más utilizada para los relativos al contenido web son la norma UNE 139803:2012, o los manuales de Adobe para la elaboración de documentos PDF accesible, o los manuales para desarrollo de documentos y presentaciones accesibles desarrollados por la UNED.

El último de los productos de apoyo a mencionar por su relevancia para las personas ciegas o con baja visión son los lectores de pantallas o *ScreenReaders*. Estas herramientas no sólo permiten acceder a los textos vía síntesis

de voz sino que permiten navegar e interactuar con sistemas informáticos con un sistemas operativos, y software que se ejecutan ellos.

De esta forma se hace posible la utilización de herramientas para videoconferencia en una posible comunicación en remoto, o la certificación de autenticidad mediante firma electrónica en documentos o procedimientos electrónicos que la requieren.

El segundo grupo de tecnologías que veremos son de especial interés para personas sordas o con baja audición. Es necesario aclarar que entre las personas sordas existen dos grupos claramente diferenciados, las personas sordas prelocutivas y las poslocutivas. Las prelocutivas utilizan como lenguaje de comunicación la lengua de signos con las implicaciones que esto lleva asociado a la hora de los recursos requeridos, entre ellos los intérpretes de lengua de signos.

El otro grupo denominado poslocutivos, aunque también pueden ser conocedores y usuarios de la lengua de signos, utilizan preferentemente sus destrezas en la lectura de textos, lectura labial, y en muchos casos y gracias a prótesis o productos de apoyo como los audífonos se apoyan en el resto auditivo que tienen.

Esta distinción es importante hacerla puesto que las herramientas tecnológicas que pueden a uno u otro grupo beneficiarle son diferentes.

El caso de aquellas personas que tienen un resto auditivo es frecuente encontrar la utilización de prótesis auditiva o de audífonos. Estos dispositivos pueden funcionar como simples amplificadores del sonido o si disponen de un modo específico de funcionamiento denominado modo T, pueden sincronizarse con los sistemas de salida de audio de las instalaciones mediante la instalación de un bucle magnético. Esta es la solución de mayor calidad y recomendable ya que el sonido es filtrado y trasladado al audífono sin ruidos.

Para el caso de personas sordas sin un resto auditivo funcional, la comunicación en conversación debe apoyarse principalmente en subtítulo de la conversación y en la lectura labial. Ambos procedimientos cuando la

conversación se lleva a cabo a través de sistemas de videoconferencia el procedimiento habitual es la intervención de un centro de subtulado remoto que hace esa labor para presentarla en una pantalla para la persona sorda. Estos sistemas ofrecen un mejor funcionamiento si la cámara enfoca la cara de cada uno de los intervinientes con el fin de facilitar la lectura labial.

La tecnología está actualmente ofreciendo posibilidades de subtulado automático por un sistema software que sustituye al centro de subtulado aunque no ofrecen un rendimiento totalmente fiable. En el entorno de aplicación en que nos encontramos esto podría ser un riesgo ya que la información que se maneja debe ser totalmente fiable en determinados casos.

Respecto al uso de la lengua de signos, en el momento actual la tecnología no proporciona ninguna solución funcional para realizar conversión automática y por tanto la única aportación tecnológica de utilidad consiste en la posibilidad de disponer de intérpretes de lengua de signos en un centro remoto a partir de imagen de video y audio de una calidad mínima. Al ser los intérpretes un recurso limitado ésta se antoja como una solución para maximizar los recursos disponibles, a costa de unas infraestructuras de comunicación mínimas.

El tercer grupo de tecnologías que mencionaremos es el destinado a personas con discapacidad intelectual o que sufran algún tipo de merma en sus capacidades cognitivas.

Es posiblemente en comparación con las situaciones comentadas más arriba en este apartado donde la tecnología aporta menos soluciones operativas actualmente.

La transformación de los textos a formato de lectura fácil es una técnica no compleja y que ayuda a que el contenido y mensajes de documentos se simplifiquen para que sean comprendidos por personas con limitaciones en sus habilidades cognitivas.

Esta técnica sería de gran ayuda precisamente en el entorno de la justicia y como ejemplo tenemos la referencia de la conversión a este formato del texto de la Constitución Europea.

Sin embargo el desarrollo de aplicaciones informáticas que realicen esta transformación de forma automática y autónoma, hoy en día no están disponibles y las soluciones de que se disponen solo alcanzan a ser sistemas de apoyo a personal especializado en esta tarea y que con estas aplicaciones mejoran y aumentan su productividad.

Otra tecnología que puede aportar una mejora de la comunicación interpersonal para personas con discapacidad intelectual es la tecnología de realidad aumentada, aplicada al reconocimiento en tiempo real de personas y roles. Con una aplicación de este tipo se le puede informar al usuario en cada momento de quien es la persona que interviene en la conversación y de su rol o función. Para lograr esta operatoria se requiere de una cámara, unas marcas identificativas de cada personas que interviene, y un software de realidad aumentada que lleva a cabo el reconocimiento y presenta la información de la forma deseada, por ejemplo en un monitor.

Este tipo de soluciones se han puesto en la práctica en entornos de trabajo donde colaboran trabajadores con discapacidad intelectual y sin discapacidad.

También son herramientas comunes en estos entornos las agendas de planificación de tareas con supervisión remota de tutores. Este tipo de soluciones podría tener también su aplicación en el entorno de la justicia al ser una forma simple y eficiente de organizar las tareas que debe llevar a cabo en un tiempo y lugar establecido, una persona con una discapacidad intelectual y con una supervisión de un tutor responsable.

Las posibilidades de uso de herramientas tecnológicas en el proceso de comunicación interpersonal son como es fácil suponer enormes y es por ello que no se recogen aquí todas ellas, pero sí se ha intentado aportar alternativas aplicables sobre la mayoría de todas las herramientas existentes, y las que estén por llegar.

IV. GESTIÓN ELECTRÓNICA DE TRÁMITES: SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS DE MOVILIDAD

En el apartado 2 se hacía referencia a la tendencia a que los ciudadanos se conecten a Internet para informarse, pero también es una evidencia la demanda que existe hacia los servicios de administración electrónica.

En el ámbito de la justicia, como se indicaba en el apartado 3, hay trámites que se deben desarrollar de forma presencial, como es la vista de un juicio, pero hay otros muchos que pueden desarrollarse a distancia: consulta de un expediente, pago de tasas judiciales, etc.

La normativa técnica y legal aplicable en el entorno de las gestiones on line es la misma que la que se ha de tener en cuenta en los sitios web informativos y en los documentos electrónicos, ya tratada en profundidad en el punto 2, por lo que no hablaremos de ella en el presente apartado: éste se centrará en describir las múltiples ventajas que ofrece las gestiones on line tanto a las instituciones, como a los ciudadanos.

Los edificios vinculados a las instituciones judiciales pueden contar con barreras físicas y a la comunicación para muchas personas. Desde luego, la administración electrónica no puede ser la excusa para no trabajar en su eliminación, pero sí puede suponer una alternativa mientras se afronta el deber de ofrecer entornos físicos accesibles para todos.

Además, en ocasiones, las barreras no se encuentran en los edificios, sino en las intermediaciones y en los itinerarios que los ciudadanos han de realizar para llegar hasta ellos. El hecho de no disponer de un medio de transporte accesible puede dar lugar a que algunos ciudadanos no puedan acudir fácilmente a tales espacios.

Hay usuarios que, aun contando con entornos físicos accesibles, deben disponer de la ayuda de una persona para desplazarse, mientras que en el uso de la tecnología pueden llegar a ser completamente autónomos. Para estos casos la administración electrónica accesible también es una gran aliada, especialmente cuando el usuario cuenta con dificultades para disponer de una ayuda humana permanente.

Además, dejando de lado la accesibilidad del entorno y las dificultades de algunos perfiles de personas con discapacidad para desplazarse, no existe ninguna duda con respecto a que la administración electrónica reduce las dificultades a las que se enfrentan todas las personas: falta de tiempo, incompatibilidad de horarios, congestión del tráfico, etc.

La administración electrónica resulta una gran alternativa a la administración presencial, pero siempre y cuando se garantice su accesibilidad y se dote de herramientas que ayuden a que administración y ciudadano estén cada vez más cerca. Por ejemplo, la integración de herramientas de videoconferencia ayudaría a cumplir con este objetivo.

Por último, hay un aspecto técnico que se ha de destacar y que afecta directamente a la accesibilidad de los trámites on line: se trata de la accesibilidad de los sistemas de identificación y firma electrónica. Es importante que nos aseguremos de que el sistema requerido no supone una barrera para las personas con discapacidad, los mayores e incluso para quienes acceden desde tecnologías consideradas poco convencionales. Además, al igual que con los documentos electrónicos, se considera una buena práctica el ofrecimiento a los usuarios de sistemas alternativos de identificación y firma electrónica.

V. CAPACITACIÓN DE LOS PROFESIONALES: VENTAJAS DE LAS PLATAFORMAS DE FORMACIÓN A DISTANCIA

En ocasiones, con independencia al grado de accesibilidad de los entornos físicos y virtuales, se pueden dar barreras ocasionadas por los profesionales vinculados con una institución.

Por ejemplo, el hecho de que la persona que está en recepción no sepa informar sobre las características de accesibilidad de las que dispone un edificio (bucle de inducción, aseo accesible, ascensor parlante, etc.), o que una persona de administración pida a una persona ciega que acude sola que rellene un formulario en papel o que el personal de limpieza deje el carrito en una zona de paso, puede provocar importantes barreras.

Para evitar las situaciones descritas, también se puede contar con la tecnología como aliada para trasladar al personal los conocimientos básicos sobre accesibilidad y atención a personas con discapacidad.

La fórmula que más se está extendiendo para capacitar a grandes grupos de personas es la formación on line o *e-learning*.

Para las instituciones que apuesten por la formación on line, se ha de tener en cuenta que el entorno virtual también ha de ser un ejemplo de buena práctica en cuanto a accesibilidad.

Por ejemplo, la plataforma que se seleccione para la formación ha de cumplir con las Pautas de Accesibilidad para el Contenido en la Web 2.0. De igual modo, los contenidos formativos que se integren en la plataforma se han de ajustar al citado estándar.

Para que la formación sea atractiva, se han de integrar contenidos audiovisuales que ayuden a que las personas formadas se pongan en la piel de quienes tienen capacidades diferentes a las suyas.

Además, si la formación está tutorizada, se recomienda que se integren en el equipo docente personas con discapacidad.

En síntesis, se trata de poner en marcha todos los mecanismos para que la atención a personas con discapacidad, mayores y otros colectivos con dificultades en el acceso a los servicios vinculados al entorno judicial se conviertan en situaciones normalizadas.

VI. CONCLUSIONES

Tras dar un recorrido por diferentes tecnologías y herramientas tecnológicas que pueden ser aplicadas para mejorar el acceso de las personas con discapacidad a la justicia, terminaremos este capítulo extrayendo una serie de conclusiones.

Comenzaremos con un elemento clave en todos los servicios en los cuales profesionales de diferentes campos deben interactuar con personas con discapacidad y deben manejar nuevas herramientas tecnológicas.

La capacitación de los profesionales es una piedra angular por la cual se debe empezar y mantener de forma estable, ya que es probablemente un factor crítico para lograr resultados positivos. Se tiende a poner gran parte de los esfuerzos en los recursos y poca o ninguna en la capacitación de los profesionales que los utilizarán. En el caso que nos ocupa se une el hecho de capacitar a los profesionales de la justicia en el tratamiento adecuado de las personas con discapacidad, con objeto de conocer con mayor corrección sus limitaciones, habilidades, y recomendaciones, evitando los comportamientos basados en estereotipos, tan erróneos en general.

Muchas de las herramientas tecnológicas enumeradas requieren de unos conocimientos necesarios y un soporte o asistencia técnica. En este campo se ha hablado de las posibilidades que ofrecen las plataformas de formación a distancia y la posibilidad de crear desarrollos de contenidos adecuados.

La segunda de las conclusiones hace referencia a una cuestión de procedimiento y orientada a que la justicia se acerque al cumplimiento de la accesibilidad universal. Se trata de la adopción de un procedimiento formal y riguroso en cuanto a los formatos de documentos oficialmente válidos.

Como se ha visto en el apartado segundo, existe actualmente una base técnica y normativa suficiente para crear documentos electrónicos accesibles. Es por ello que sería muy recomendable que se convirtiera en norma de obligado cumplimiento que todos los documentos que se manejen en un proceso judicial deben estar en formatos electrónicos y accesibles.

En tercer lugar y como una importante ventaja para las personas con movilidad reducida, la implantación de un sistema de gestión electrónica de trámites aportaría grandes ventajas de accesibilidad y reducción de costes.

Una parte significativa de los trámites que deben hacerse, se llevan a cabo en ubicaciones pertenecientes al sistema de justicia, y por tanto es obligado el desplazamiento de los convocados a dichas instalaciones. Podría reducirse

el número de desplazamientos, al llevarse a cabo parte de estos trámites a través de sistemas de comunicación electrónica, tipo videoconferencia unidos a una infraestructura que garantice la autenticación de documentos e identificación de los intervinientes.

En este tipo de sistemas es viable técnicamente adoptar muchas de las herramientas tecnológicas que se han enumerado a lo largo del capítulo y que eliminan barreras de acceso y comunicación a las personas con discapacidad.

Para finalizar, recordar el hecho ya comentado en la introducción del capítulo, que el avance tan rápido de la tecnología nos debe mantener optimistas en cuanto a las posibilidades de acercarnos a una justicia accesible para todos.

Las herramientas y tecnologías aquí comentadas son hoy en día una realidad totalmente disponibles para su implantación en instalaciones y servicios.

Sin embargo, y a modo de referencia, basta con repasar algunas de las tecnologías más incipientes como el uso de avances para la traducción automática a lengua de signos, sistemas de conversión automática de textos a formatos de lectura fácil, tecnología de personalización automática de dispositivos basada en *Cloudcomputing*, realidad aumentada para guiado en interiores y exteriores, reconocimiento de objetos en 3D en asistentes virtuales en entornos físicos, robótica asistencial con sistemas conversacionales, etc.

Todos estos son ejemplos que pueden parecer muy lejanos pero que su desarrollo completo como productos y servicios provocarán saltos cualitativos en la mejora de la accesibilidad de los servicios en general y dentro del ámbito de la justicia en particular y realmente están llegando a gran velocidad a nuestras manos.

VI.

DEFENSA DEL ACCESO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD A LOS NUEVOS SISTEMAS Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, INCLUIDA INTERNET

Josefa García Lorente,
Abogado.
*Representante del Consejo General de la Abogacía Española
en el Foro Justicia y Discapacidad.*

Mariano Salinas Garcia,
Abogado del ICAM.

I. INTRODUCCION

Por derecho de defensa, entendemos la facultad del individuo para establecer un marco de actuación individual y colectiva en el que pueda sentirse seguro, la constitución española contempla este derecho de defensa como derecho fundamental, tanto en el art. 17, como en los arts. 24 y 25.

El derecho de defensa se hace extensivo a todos los ciudadanos y con más intensidad a las personas con discapacidad en la medida en que las mismas están contempladas de forma directa también en el texto constitucional si bien no con la proyección especial de derecho fundamental si no como contenido de la política social y económica en el art. 49 del texto constitucional.

Este tratamiento específico, hay que relacionarlo para no limitarse a un mero principio de política social y económica con el art. 14, del texto constitucional en la medida en que proscribire la discriminación, el acceso efectivo a la defensa y su corolario de acceso a la justicia no ha de ser entendido como la

posibilidad formal de llegada al tribunal, sino como la inserción de estrategias activas para promover la admisión de personas y grupos que de otra manera no actuarían para obtener el reconocimiento de sus derechos.

En relación con el acceso efectivo a la defensa, son los impedimentos prácticos los que generan mayor preocupación, porque constituyen las condiciones de posibilidad del cambio; carencia de intérpretes o de asistencia letrada formada adecuadamente que obstruye las garantías de un debido proceso, falta de medios que faciliten la participación y comprensión del juicio, falta de concienciación por parte de los operadores jurídicos, deficientes sistema de información e inexistencia de material legal disponible en formas accesibles.¹

En los 30 años transcurridos desde la aprobación del texto constitucional la protección jurídica de las personas con discapacidad ha avanzado, en el orden internacional y en el orden interno, más allá de lo que en su momento pudieron prever los redactores del art. 49 CE.

El objetivo constitucional de defensa de las personas con discapacidad ha sido confirmado y completado por instrumentos internacionales y comunitarios que han destacado la conexión existente entre la tutela de la discapacidad y la lucha contra las desigualdades y la exclusión social, convirtiendo los principios de igualdad de oportunidades y de no discriminación en el nuevo fundamento del reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad.

II. NORMATIVA DE DISCAPACIDAD Y DERECHO DE DEFENSA.

El Boletín Oficial del Estado (BOE), de 21 de abril de 2008, publicó el instrumento de ratificación por España de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 fue adoptada por la resolución 61/106, de la Asamblea General, al día siguiente, el mismo Boletín publicó también el instrumento de ratificación del Protocolo facultativo a esa Convención, que permite la formulación directa de reclamaciones.

1.- *Dra. María Silvia Villaverde. Trabajo sobre Acceso a la justicia para la libertad y la participación de las personas con discapacidad.*

Conforme al artículo 42, la Convención y su Protocolo facultativo están abiertos a la firma de todos los Estados y las organizaciones de integración regional desde el 30 de marzo de 2007, los países que se unen a la convención se comprometen a elaborar y poner en práctica políticas, leyes y medidas administrativas para asegurar los derechos reconocidos en la convención y abolir las leyes, reglamentos, costumbres y prácticas que constituyen discriminación.

Con estos dos instrumentos, de aplicación directa, se ha dado un importante paso para el reconocimiento y la protección de los derechos de las personas con discapacidad, complementando la protección que esos derechos ya tenían en nuestro ordenamiento constitucional; art. 49 CE en conexión con los arts. 14, 17, 24, 25 y 9.2 del mismo texto.

Como clave de bóveda del Derecho de Defensa en la Convención hay que partir de los artículos 12, y 13, que pregonan el principio de igual reconocimiento como persona ante la ley y el acceso a la justicia, señalando que en materia de accesibilidad son fundamentales los Artículos; 9, 19, 20 y 21.

El Artículo 9, requiere a los países para que identifiquen y eliminen los obstáculos y las barreras y aseguren que las personas con discapacidad puedan tener acceso a su entorno, al transporte, las instalaciones y los servicios públicos, y tecnologías de la información y las comunicaciones. El Artículo 21, insta a los Estados Partes a adoptar todas las medidas pertinentes para que las personas con discapacidad puedan ejercer el derecho a la libertad de expresión y opinión, incluida la libertad de recabar, recibir y facilitar información e ideas en igualdad de condiciones con las demás y mediante cualquier forma de comunicación que elijan con arreglo a la definición del artículo 2 de la presente Convención.

El Artículo 19, reconoce el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad, con opciones iguales a las de las demás, abogando por adoptar medidas efectivas y pertinentes para facilitar el pleno goce de este derecho por las personas con discapacidad y su plena inclusión y participación en la comunidad, y el Artículo 20 requiere la adopción de medidas efectivas para asegurar que las personas con discapacidad gocen de movilidad personal con la mayor independencia posible.

El artículo 5, establece los principios de igualdad y no discriminación, previendo que los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse en igual medida sin discriminación alguna. Obliga a prohibir toda discriminación por motivos de discapacidad y a garantizar a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo.

En el ámbito concreto del Derecho de Defensa, el artículo 13, de la Convención regula el Acceso a la justicia, ordenando a los Estados Partes que aseguren que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia 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.

A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

En nuestro Ordenamiento interno ya existía una obligación institucional de “Ajustes Razonables” en La Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia. Proposición no de Ley aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados, por unanimidad de todos los Grupos Parlamentarios, el día 16 de abril de 2002, que dedica el apartado 29 a la Protección de los discapacitados, estableciendo pautas de actuación que se sustentan en el principio de no discriminación.

La bondad de la convención radica en que como norma de aplicación directa, puede y debe invocarse directamente en virtud del derecho de defensa ante los tribunales, así como ante las administraciones públicas, que tienen la obligación de regir sus actos por los principios informadores de la carta de derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

II.- A) NORMATIVA INTERNACIONAL.

Señalamos exclusivamente aquellas normas que de forma más directa contemplan la materia relativa a la tecnología de la información y las comunicaciones. TIC.

- Resolución 48/96, de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó, el 20 de diciembre de 1993, las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad para *“...garantizar que niñas y niños, mujeres y hombres con discapacidad, en su calidad de ciudadanos de sus respectivas sociedades, pueden tener los mismos derechos y obligaciones que los demás...”*
- Resolución del Consejo de Europa, (2001), sobre acceso a la plena ciudadanía de las personas con discapacidad a través de las nuevas tecnologías, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 24 de octubre.
- Directiva 2000/78/CE del Consejo de Europa estableciendo un marco general para la igualdad de oportunidades en ocupación y empleo (noviembre de 2000).
- Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.
- Resolución del Consejo de la Unión Europea sobre el Plan de Acción eEurope 2002. Accesibilidad de los sitios web públicos y su contenido, adoptada el 20 de marzo de 2002.²

II.- B) NORMATIVA NACIONAL.

Con anterioridad a la Convención la normativa interna ya contemplaba la necesidad de armonizar un tratamiento igualitario, señalamos en concreto aquellas normas que han supuesto un planteamiento específico de protección más intensa o específica.

2.- CENTAC Informe sobre la normativa aplicable y evolución legislativa en el sector de las Tecnologías de Accesibilidad en España 2008 elaborado por INTECO sitio web: www.inteco.es.

- La Constitución Española de 1978 (BOE 29.12.78), en su artículo 14, reconoce la igualdad ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna, *“Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”*.

Por su parte, el artículo 9.2, establece que; corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitando su participación en la vida política, cultural y social, y el artículo 10 dedicado a los derechos y deberes fundamentales, establece la dignidad de la persona como fundamento del orden político y de la paz social.

Como corolario de estos preceptos la Carta Magna, en su artículo 49, refiriéndose a las personas con discapacidad, ordena a los poderes públicos que presten la atención especializada que requieran y el amparo especial para el disfrute de sus derechos.

En aplicación de tales principios y con el objetivo de integración de las personas con minusvalía, la Ley 32/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI); hoy derogada, regulo de una forma sistemática, completa y ambiciosa esa integración social.

- Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración General del Estado, establece en su Disposición transitoria única el Régimen transitorio de exigibilidad del cumplimiento de condiciones, fijando este en el 4 de diciembre de 2012, como fecha máxima en cuanto a las oficinas y de un año, en cuanto a los documentos e impresos, la prestación de los servicios de atención y demás medios existentes con anterioridad a la entrada en vigor.

En su artículo 12 garantiza la disponibilidad de los documentos e impresos destinados al ciudadano en condiciones de plena accesibilidad para perso-

nas con discapacidad, mediante su ubicación en estantes, dispensadores u otro mobiliario que permitan la máxima autonomía de estas personas para obtenerlos.

- Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la Sociedad de la Información y medios de comunicación social. En este reglamento se especifica la obligatoriedad de las web públicas o privadas con financiación pública a presentar niveles de accesibilidad 1 y 2, según las normas y pautas de accesibilidad WAI (*Web Accessibility Initiative*) del W3C (*World Wide Web Consortium*) con un plazo determinado para la adecuación de las existentes. Además, se establecen medidas importantes de accesibilidad, haciendo especial hincapié en las personas con discapacidad visual, colectivo más desfavorecido en este terreno hasta entonces.³ (Modificado por el RD 1276/2011 de 16 Septiembre de Adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad)
- Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (BOE de 4 de noviembre de 2003). En su artículo 3. Objetivos y Principios; contempla la defensa de los intereses y la satisfacción de las necesidades de las personas con necesidades especiales, tales como las personas con discapacidad. (Modificada por la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información (BOE de 29 de diciembre de 2007).
- Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (BOE de 12 de julio de 2002). Disposición Adicional Quinta. Accesibilidad para las personas con discapacidad y de edad avanzada a la información proporcionada por medios electrónicos
- Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos (BOE de 23 de junio de 2007). Establece el

3.- CENTAC Informe sobre la normativa aplicable y evolución legislativa en el sector de las Tecnologías de Accesibilidad en España 2008 elaborado por INTECO sitio web: www.inteco.es.

principio de accesibilidad a la información y a los servicios por medios electrónicos, a través de sistemas que permitan obtenerlos de manera segura y comprensible, garantizando especialmente la accesibilidad universal y el diseño para todos los soportes, canales y entornos con objeto de que todas las personas puedan ejercer sus derechos en igualdad de condiciones.

- RD 726/2011 de 20 Mayo. (Modificación del Reglamento sobre condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, servicio universal y protección de los usuarios aprobado por RD 424/2005 de 15 Abr.). Las medidas dirigidas a los usuarios finales con discapacidad, que se incluyen en el servicio universal y que deberán ser garantizadas por el operador u operadores designados, son adicionales a las establecidas para todos los operadores en el marco de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones y en el Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre.

III. LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL DISEÑO Y USO DE LAS TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION.

El Real Decreto-Legislativo 1/2013, de 29 noviembre (BOE 3 de diciembre), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social es un Texto Refundido; (TR) implica el cumplimiento por el Ejecutivo del mandato del legislador para ordenar, en una norma con valor de ley, una normativa dispersa en varias leyes y no viene sino a refundir y derogar tres leyes sobre la materia; la Ley 13/1983, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de personas con discapacidad (LIONDAU) y la Ley 47/2007, de 26 diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (LISMID).

Garantiza el derecho a la igualdad de oportunidades y de trato, así como el ejercicio real y efectivo de derechos por parte de las personas con discapa-

cidad en igualdad de condiciones respecto del resto de ciudadanos, a través de la promoción de la autonomía personal, de la accesibilidad universal, del acceso al empleo, de la inclusión en la comunidad y la vida independiente y de la erradicación de toda forma de discriminación.

Establece definiciones de todos los tipos de discriminación completando el marco jurídico de prohibición de la discriminación en cualquiera de sus manifestaciones:

- Discriminación directa, ante situaciones de trato peyorativo por razón de su discapacidad.
- Discriminación indirecta, ante situaciones adoptadas en base a criterio aparentemente neutro se origina u ocasiona, en la práctica, una desventaja al colectivo de personas discapacitadas (Discriminación por impacto adverso).
- Discriminación por asociación, ante situaciones discriminatorias motivadas por la relación con una persona discapacitada (p. ej., un trato peyorativo al progenitor de una persona con discapacidad y solicita un permiso para atenderla).
- Discriminación por acoso, antes situaciones en la empresa que buscan atentar contra la dignidad de una persona con discapacidad o crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante o humillante
- Discriminación múltiple, para garantizar los derechos de quienes pueden estar en esta situación de acusada vulnerabilidad. En este sentido, se protegerá de manera singular a las niñas, niños y mujeres con discapacidad.

Contiene asimismo definiciones del concepto accesibilidad para garantizar el principio de igualdad e inclusión social considerando como:

- Accesibilidad universal: La condición que deben cumplir los entornos, procesos, bienes, productos y servicios, así como los objetos, instrumentos, herramientas y dispositivos, para ser comprensibles, utilizables y practicables por todas las personas en condiciones de seguridad y comodidad y de la forma más autónoma y natural posible.

Presupone la estrategia de «diseño universal o diseño para todas las personas», y se entiende sin perjuicio de los ajustes razonables que deban adoptarse.

- Diseño universal o diseño para todas las personas: La actividad por la que se conciben o proyectan desde el origen, y siempre que ello sea posible, entornos, procesos, bienes, productos, servicios, objetos, instrumentos, programas, dispositivos o herramientas, de tal forma que puedan ser utilizados por todas las personas, en la mayor extensión posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado. El «diseño universal o diseño para todas las personas» no excluirá los productos de apoyo para grupos particulares de personas con discapacidad, cuando lo necesiten.

A fin de garantizar el derecho a vivir de forma independiente y a participar plenamente en todos los aspectos de la vida, el TR obliga a los poderes públicos para adoptar las medidas pertinentes para asegurar la accesibilidad universal, en igualdad de condiciones con las demás personas, en los entornos, procesos, bienes, productos y servicios, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, así como los medios de comunicación social.

Las medidas de defensa jurídica frente a la discriminación se aplicarán con independencia de la existencia de reconocimiento oficial de la situación de discapacidad.

Las medidas específicas para garantizar la igualdad de oportunidades, la no discriminación y la accesibilidad universal se aplicarán, además de a los derechos regulados en el Título I, en el ámbito de las Telecomunicaciones y sociedad de la información.

La Ley no menciona los términos Internet y Web, en todo el texto, se emplean los términos telecomunicaciones y sociedad de la información, para el acceso y utilización de las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y de cualquier medio de comunicación social.

Establece nuevos plazos para las Condiciones básicas de la accesibilidad ya previstos en la Ley 51/2003, especialmente de los “Bienes y servicios a disposición del público”, plazos que oscilan entre el año 2015 y el año 2017.

En su Disposición adicional tercera. Establece la exigibilidad de las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación, para el acceso y utilización de las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y de cualquier medio de comunicación social:

Productos y servicios nuevos, incluidas las campañas institucionales que se difundan en soporte audiovisual: 4 de diciembre de 2009.

Productos y servicios existentes el 4 de diciembre de 2009, que sean susceptibles de ajustes razonables: 4 de diciembre de 2013.”

Establece el régimen de infracciones y sanciones se garantizan las condiciones básicas en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

III. 1º. DEFENSA PREVENTIVA. INFORMACION Y ORIENTACIÓN.

La dignidad de la persona, significa que todos los seres humanos son iguales y tienen igual valor, e impone un especial tratamiento de la persona con discapacidad para asegurar la efectividad de ese valor igual, que se refleja en especial en la autonomía y autodeterminación personal. Esa autonomía y determinación debe permitir a la persona con discapacidad adoptar decisiones sobre el propio curso vital, asegurando así su dignidad, el respeto propio y de los demás, y su integridad como sujeto autónomo de derechos.

En virtud de dichos principios la persona con discapacidad debe disfrutar de apoyo jurídico en todos los ámbitos de su vida, tanto en el ámbito de los procesos relativos a su capacidad de obrar, como en las incidencias derivadas de su condición de discapacitado o de su situación de dependencia, alcanzando la orientación a su situación familiar; separación o divorcio, convivencia; propiedad, arrendamientos y contratos, etc.

Hay que ser conscientes que las personas con discapacidad han de recurrir con más asiduidad que otros colectivos al reconocimiento de sus derechos mediante reclamaciones judiciales y/o extrajudiciales, siendo que los tribunales de justicia se posicionan como entes imparciales entre el administrado y la administración frente a la que se dirigen reivindicaciones; al necesitar que se les reconozcan situaciones tales como; grado de discapacidad conforme a la patología que presenta, grado de dependencia, limitación de la capacidad o incapacidades laborales.

El artículo 2 del R.D.Leg 1/2013, define los “Ajustes razonables”, como las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos.

Los apoyos complementarios podrán ser ayudas económicas, ayudas técnicas, asistenta personal, servicios especializados y ayudas y servicios auxiliares para la comunicación.

Y en el ámbito de esas medidas especializadas puede encuadrarse la asistenta jurídica u orientación que pueden otorgarse a éste colectivo en aquellas materias que afectan a su vida diaria, ya sea en el ámbito de los procesos de incapacitación, ya sea en el ámbito de su calificación como persona con discapacidad, ya sea en el ámbito de la exigencia de actuaciones discriminatorias.

En este mismo sentido el artículo 9 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, con el fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes como, promover otras formas adecuadas de asistencia y apoyo a las personas con discapacidad para asegurar su acceso a la información.

Desde los Colegios de Abogados se presta orientación a los ciudadanos, en cuestiones de discapacidad, donde son atendidos por Abogados especializados en estas materias, y de forma gratuita.

La orientación jurídica a prestar consistirá en analizar el supuesto concreto planteado por el ciudadano y en vincularlo a unas pautas de actuación administrativa, judiciales o extrajudiciales, que sitúen al consultante en posición idónea para conocer sus derechos y obligaciones, así como términos o plazos para hacerlos efectivos.

En una segunda actuación se le informará sobre la facultad del ciudadano de valerse de defensa y representación tanto de libre elección como de turno de oficio, si opta por la utilización de un letrado del Turno de oficio se le informa de los requisitos para el acceso a la justicia gratuita y se inicia el procedimiento de designación del abogado.

El artículo 24 de la Constitución Española de 1978 establece que todas las personas tienen derecho a obtener tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus intereses y derechos legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

Por ello, al hablar de todas las personas, hablamos de todos aquellos que, con independencia de su situación económica, necesiten la efectiva tutela judicial para ejercitar los derechos que legalmente tengan atribuidos. Es decir, que el acceso a la Justicia habrá de hacerse en igualdad de condiciones, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, no pudiendo producirse arbitrariedades sobre los mismos (artículos 14 y 25 de la Constitución).

Por su parte el párrafo segundo del citado artículo previene, entre otras cosas, que todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por ley, a la defensa y asistencia letrada, a ser informados de la acusación formulada contra ellos.

Así pues, es necesario un sistema de Justicia Gratuita que permita acercarse a la Justicia a las personas con discapacidad que no tengan medios materiales

para litigar en defensa de sus derechos, como desarrollo de lo establecido en el artículo 119 de la Constitución Española que establece que la justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar.

Por ello la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita modificado por ley 16/2005 de 18 de julio, regula un sistema de justicia que permite a quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar, proveerse de los medios necesarios para acceder a la tutela judicial efectiva y ver adecuadamente defendidos sus derechos e intereses legítimos.

Se trata, pues, de una ley cuyos beneficiarios y destinatarios directos son todos los que pretendan acceder a la tutela judicial efectiva y vean obstaculizado dicho acceso en razón de su situación económica, su finalidad es, garantizar a todos el acceso a la justicia en condiciones de igualdad.

III. 2º. DEFENSA EXTRAJUDICIAL. ARBITRAJE Y MEDIACION.

III. 2º. a) Arbitraje.

El RDLeg, 1/2013, contempla como Medidas de defensa en su Artículo 74 el Arbitraje concebido como un sistema que, sin formalidades especiales, atienda y resuelva con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes, las quejas o reclamaciones de las personas con discapacidad en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación, siempre que no existan indicios racionales de delito, todo ello sin perjuicio de la protección administrativa y judicial que en cada caso proceda.

Esta previsión normativa es independiente y compatible con el establecido en el Real Decreto 1417/2006, de 1 de diciembre, por el que se establece el sistema arbitral para la resolución de quejas y reclamaciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad por razón de discapacidad.

La citada previsión tiene en cuenta lo establecido por la normativa comunitaria Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio y Directiva 2002/73/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 23 de septiembre, que modifica

la Directiva 76/207/CE del Consejo, que prevé el establecimiento en los Estados miembros de la Unión Europea de procedimientos de conciliación complementarios a los judiciales y administrativos.

Este real decreto da cumplimiento al mandato anteriormente señalado, mediante el establecimiento y regulación de un sistema arbitral específico para la resolución de conflictos en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad de las personas con discapacidad.

El sistema arbitral se establece, sin formalidades especiales, para atender y resolver con carácter vinculante para ambas partes, las quejas o reclamaciones de las personas con discapacidad en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal, siempre que no existan indicios racionales de delito, todo ello sin perjuicio de la protección administrativa o judicial que en cada caso proceda.

El sometimiento de las partes al sistema arbitral será voluntario y deberá constar expresamente por escrito y las controversias se referirán entre otras materias a las Telecomunicaciones y sociedad de la información.

Los árbitros deberán ser licenciados en derecho o expertos o profesionales en alguna de las materias objeto de arbitraje y las ventajas del Sistema Arbitral en materia de discapacidad para ambas partes son múltiples:

- **Rapidez**, porque es un sistema no formalista que se tramita en un corto espacio de tiempo. Máximo cuatro meses desde el inicio del procedimiento arbitral.
- **Eficacia**, porque se resuelve mediante un laudo; resolución arbitral, de ejecución obligada, como si se tratara de una sentencia, sin necesidad de tener que recurrir a la vía judicial ordinaria y sin límite máximo o mínimo para la cuantía reclamada.
- **Economía**, porque es gratuito para las partes que sólo deben costear, en determinados supuestos, la práctica de pruebas.
- **Ejecutividad**, los laudos arbitrales (resoluciones arbitrales) son de ejecución obligada, como si se tratara de una sentencia judicial.

Es fundamental para que prospere este sistema, una adecuada información, participación y formación de los abogados, al ser estos, en la mayoría de los casos los primeros profesionales a que cualquier ciudadano acude ante un problema, es también necesaria una campaña de divulgación del sistema.

III. 2º. b) Mediación.

La Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos Civiles y Mercantiles, dedica la Disposición adicional cuarta a desarrollar el principio de “Igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.”

Los procedimientos de mediación deberán garantizar la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, a tal fin, deberán atenerse a lo dispuesto en el Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración General del Estado.

En especial se deberá garantizar la accesibilidad de los entornos, la utilización de la lengua de signos y los medios de apoyo a la comunicación oral, el braille, la comunicación táctil o cualquier otro medio o sistema que permita a las personas con discapacidad participar plenamente del proceso.

Los medios electrónicos a los que se refiere el artículo 24 de esta Ley deberán atenerse a las condiciones de accesibilidad previstas en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

III. 3º. DEFENSA JURISDICCIONAL.

“La dignidad de la persona, que significa que todos los seres humanos son iguales y tienen igual valor, impone un especial tratamiento de la persona discapacitada para asegurar la efectividad de ese valor igual, que se refleja en especial en la autonomía y autodeterminación personal. Esa autonomía y determinación debe permitir al discapacitado adoptar decisiones sobre el propio curso vital, asegurando así su dignidad, el respeto propio y de los demás, y su integridad como sujeto autónomo de derechos. Asegurarlo y garantizarlo es el propósito y contenido del art. 49 CE, cuyo significado actual

no es otro que reconocer un derecho de ciudadanía igual para las personas con discapacidad”.⁴

La aplicación directa de la convención no ofrece dudas a la luz del art. 96, del texto constitucional a cuyo tenor; “*Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional*”.

El principio de aplicación directa choca frontalmente con algunas de las normas contenidas en la propia convención ya que hace depender la eficacia de la misma de una serie de actos posteriores de cada estado que van ralentizar su aplicación y desarrollo.

La configuración en el protocolo de un comité ante el que se puedan plantear las denuncias por violación de la convención, establece un mecanismo lento y farragoso, que necesariamente va a dificultar cuando no impedir que el elenco de derechos reconocidos en la convención tengan una forma ágil de aplicación por los tribunales, ya que el mecanismo de denuncia de las violaciones que se comentan, va a dificultar la invocación directa de la norma, para no tener que acudir posteriormente a su denuncia.

El Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. (BOE 3 Diciembre 2013), regula una serie de cuestiones que favorecen la reivindicación ante los órganos administrativos y judiciales de los Derechos de las personas con discapacidad.

Por una parte establece un elenco de infracciones y sanciones que en lo que afecta a las tecnologías de la información y comunicaciones se encuentra contemplado como conducta sancionable en el artículo 81.b), con el contenido siguiente; “El incumplimiento de las exigencias de accesibilidad, así como la negativa a adoptar las medidas de ajuste razonable, a que se refiere el artículo 66 así como en sus normas de desarrollo”, estableciendo

4.- Miguel Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer.

por otra parte unas cautelas y garantías específicas en la invocación de los derechos reconocidos en la propia norma y en las normas nacionales e internacionales.

El régimen de infracciones y sanciones que se establece es común en todo el territorio del Estado y serán las comunidades autónomas las que establecerán un régimen de infracciones que garantice la plena protección de las personas con discapacidad, ajustándose a lo dispuesto en la ley, sin perjuicio de que la competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora corresponderá a la Administración General del Estado cuando las conductas infractoras se proyecten en un ámbito territorial superior al de una comunidad autónoma.

La acción se dirigirá frente a los sujetos responsables de la infracción, personas físicas o jurídicas, que incurran en las acciones u omisiones determinadas como infracción y la responsabilidad será solidaria cuando sean varios los responsables y no sea posible determinar el grado de participación de cada uno de ellos en la comisión de la infracción, alcanzando la responsabilidad al deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros.

En el ámbito de la administración General del estado se considera infracción grave; “El incumplimiento por parte de las personas obligadas de las normas sobre accesibilidad de los entornos, instrumentos, equipos y tecnologías, medios de transporte, medios de comunicación y de los productos y servicios a disposición del público, así como los apoyos y medios asistenciales específicos para cada persona, que obstaculice o limite su acceso o utilización regulares por las personas con discapacidad”, e infracciones muy graves; “El incumplimiento por parte de las personas obligadas de las normas legales sobre accesibilidad que impida o dificulte gravemente el ejercicio de derechos fundamentales y el disfrute de libertades públicas por parte de las personas con discapacidad”.

La sanción aparejada al incumplimiento tiene carácter económico, pudiendo alcanzar el grado máximo hasta el millón de euros y facultativa mente podría tener sanciones complementarias centradas en prohibiciones de actividades.

En el ámbito del derecho de defensa, el Artículo 75, centra su eje en la “Tutela judicial y protección contra las represalias” en cuanto que el derecho

de huelga de oportunidades implica la adopción de las medidas necesarias para evitar la violación existente y prevenir las violaciones posteriores de estableciendo a la persona con discapacidad en el pleno ejercicio de su derecho, adoptando medidas de protección frente a cualquier trato adverso o consecuencia negativa que se produzcan como reacción ante una reclamación dirigirá a conseguir la aplicación del principio de igualdad de oportunidades. La indemnización o reparación a que pueda dar lugar la reclamación correspondiente no estará limitada por un tope máximo fijado «a priori». La indemnización por daño moral procederá aun cuando no existan perjuicios de carácter económico y se valorará atendiendo a las circunstancias de la infracción y a la gravedad de la lesión.

En el Artículo 77, se establecen “Criterios especiales sobre la prueba de hechos relevantes” estableciendo la exigencia de que en los procesos judiciales en los que se deduzca de asistencia de indicios fundados de discriminación por razón o por motivo de discapacidad, se invierte la carga de la prueba, debiendo acreditarse en una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de la conducta y de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

Cuando en el proceso jurisdiccional se suscite una cuestión de discriminación por motivo de o por razón de discapacidad, el Juez o Tribunal, a instancia de parte, podrá recabar informe o dictamen de los organismos públicos competentes, no siendo de aplicación a los procesos penales ni a los contencioso-administrativos interpuestos contra resoluciones sancionadoras.

Finalmente que señalar que la legitimación individual de las personas afectadas, también alcanza a las personas jurídicas legalmente habilitadas para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos, estas últimas, podrán actuar en un proceso en nombre e interés de las personas que así lo autoricen, con la finalidad de hacer efectivo el derecho de igualdad de oportunidades, defendiendo sus derechos individuales y recayendo en dichas personas los efectos de aquella actuación.

VII. ADICCIÓN A LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS Y DISCAPACIDAD

Julio Antonio Guija Villa,
Psiquiatra. Médico Forense.
Instituto de Medicina Legal de Sevilla.

María Núñez Bolaños,
Magistrada. Juzgado de Primera Instancia nº 17 (Familia). Sevilla.

I. INTRODUCCIÓN

Las nuevas tecnologías, en especial aquellas de la información y comunicación (TIC) tales como Internet, teléfonos móviles, videojuegos, tabletas, televisión digital, etc., están conformando un nuevo modo de estar en la sociedad modificando nuestra forma de relacionarnos y de informarnos.

Las TIC ofrecen oportunidades que hace unos años hubiesen resultado impensables: comunicarnos con las personas en cualquier lugar del mundo (tierra o mar), estar localizados mediante GPS o poder relacionarnos simultáneamente con un grupo de personas a través de las “redes sociales”.

Pero de estas bondades derivan también sus posibles riesgos: inadecuación del manejo de la información obtenida, páginas no aptas para todas las personas que acceden, pérdida de intimidad, revelación de datos personales, abuso del uso entre otras, podrían constituir riesgos en cualquier segmento de la población. No obstante parece que las nuevas generaciones son más proclives a estos riesgos dado que son las que usan con mayor frecuencia

estos medios y presentan una considerable facilidad para adaptarse. Parecen tener una habilidad innata para con estas tecnologías, dando la impresión que han nacido “con un móvil bajo el brazo” (1) resultando en muchas ocasiones más hábiles que los propios padres.

Dada la generalización y globalización del uso de las TIC, son cada vez más numerosos los estudios y recomendaciones que se realizan acerca de las mismas. No obstante, resulta escasa la investigación que se ha efectuado hasta la fecha con el fin de analizar patrones de uso y consumo en las personas con discapacidad (2). A pesar de ello, sí hay un dato relevante: cualquiera que sea la discapacidad (visual, auditiva, física o psíquica), las personas acceden a las TIC presentando en general una actitud positiva o muy positiva ante las mismas en más del 90% de las personas (3).

II. **NORMATIVA RELACIONADA CON LAS TIC Y LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

La igualdad tal vez sea un derecho, pero no hay poder humano que alcance jamás a convertirla en hecho (Honoré de Balzac).

Es cierto que resulta muy difícil conseguir, como hecho, la igualdad, y más cuando hablamos de personas con discapacidad, pero ese es el objetivo fundamental de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de Naciones Unidas que, como señala Don MacKay, “*su misión no es la de crear nuevos derechos, sino la de garantizarlos, mediante la prohibición de toda discriminación a la persona con discapacidad así como promover un auténtico cambio en la percepción pública hacia ellos*”. En la consecución de este objetivo tiene una gran relevancia el “derecho a la accesibilidad” que, como dice Carlos Ganzenmüller “si la igualdad fuera agua, la accesibilidad sería el vaso que permite beberla”.

No se puede entender la igualdad sin accesibilidad puesto que la restricción de este derecho a un determinado colectivo implica la discriminación más evidente del mismo restringiendo o limitando el ejercicio de otros derechos. Sin accesibilidad no se puede hablar de igualdad de oportunidades. Acceso, no sólo entendido como barreras arquitectónicas sino también como barreras

tecnológicas. En la sociedad actual, a nadie se le escapa, la relevancia que tienen las nuevas tecnologías. Ordenadores, móviles, ibook, ipad,... son el nuevo mobiliario de nuestra vida, instrumentos, que junto con Internet, APP, páginas web... se han revelado como herramientas indispensables en el momento actual. Pensemos por un momento, que dichas herramientas no puedan ser utilizadas por un colectivo determinado: automáticamente se verían afectados derechos tales como la salud, el empleo, la educación, la información, etc.

La Convención es muy ilustrativa respecto a la importancia de la “accesibilidad” donde aparece recogida en su doble versión, como “Derecho” y como “Principio”

Derecho Art. 9.1:

“A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales”.

Principio Art. 3 :

- El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas;
- La no discriminación;
- La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;
- El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas;
- La igualdad de oportunidades;
- La accesibilidad;
- La igualdad entre el hombre y la mujer;

- El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

Los principios generales revisten gran importancia tanto a la hora de la interpretación y aplicación de sus cláusulas, como del efecto que irradian en los derechos internos de los Estados Partes, en orden a su adaptación y eficacia.

El impulso de las medidas que promuevan la igualdad de oportunidades eliminando barreras, concierne a todos los ciudadanos, organizaciones y entidades, pero, en primer lugar, al legislador, que ha intervenir sobre la sociedad en su amplio sentido, con el objetivo último de que las personas con discapacidad puedan ser partícipes, como sujetos activos titulares de derechos, de una vida en iguales condiciones que el resto de los ciudadanos.

En este sentido, la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de las personas con discapacidad, fue la primera ley aprobada en España dirigida a regular la atención y los apoyos a las personas con discapacidad y sus familias, en el marco de los artículos 9, 10, 14 y 49 de la Constitución, y supuso un avance relevante para la época.

Posteriormente, la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, supuso un renovado impulso a las políticas de equiparación de las personas con discapacidad, centrándose especialmente en dos estrategias de intervención: la lucha contra la discriminación y la accesibilidad universal.

Asimismo, es necesario destacar en la configuración del marco legislativo de los derechos de las personas con discapacidad, la Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas, que reconoce el derecho de libre opción de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas al aprendizaje, conocimiento y uso de las lenguas de signos españolas, y a los distintos medios de apoyo a la comunicación oral, lo que constituye un factor esencial para su inclusión social.

Y, por supuesto, el más reciente, Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. Normativa que recoge el concepto de persona con discapacidad de la convención y lo aúna con el de porcentajes, que recogía La Ley 51/2003, de 2 de diciembre, y así dice el Art. 4 1.º Son personas con discapacidad aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás.” Y añade en el apartado 2: “Además de lo establecido en el apartado anterior, y a todos los efectos, tendrán la consideración de personas con discapacidad aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento. Se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad.”

Definido el concepto de discapacidad, la Ley viene a recoger los mismos principios que recoge la convención en su Art 3 y, por supuesto “accesibilidad”:

- El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas;
- La no discriminación;
- La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;
- El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas;
- La igualdad de oportunidades;
- La accesibilidad;
- La igualdad entre el hombre y la mujer;
- El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

Como ya vimos, la misión de la Convención no va dirigida a crear nuevos derechos, sino a desarrollarlos en cuanto a su promoción, protección y garantía, para que todas las personas con discapacidad específicamente consideradas, puedan ejercerlos en condiciones de total igualdad, siendo esta igualdad, el eje fundamental.

En el Art. 5, se regula el derecho fundamental de igualdad y no discriminación por el que “Los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley, y que tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna”.

Para conseguir estos fines, “los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo. A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonables. No se considerarán discriminatorias, las medidas específicas que sean necesarias para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad”.

La importancia de la accesibilidad al entorno físico, social, económico y cultural, a la salud y la educación y a la información y las comunicaciones, para que las personas con discapacidad puedan gozar plenamente de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales, es una de las cuestiones que con mayor minuciosidad se trata en la *Convención*.

El concepto de accesibilidad, de una parte, es una herramienta imprescindible e irrenunciable para lograr la igualdad real de las personas con discapacidad. Solo cuando se les garantice un entorno accesible, podrán gozar y ejercer sus derechos como auténticos ciudadanos en igualdad de condiciones. De ahí, que se la considere como base principal para hacer realidad práctica el Derecho de Igualdad o, expresado de otro modo, la accesibilidad es el camino para la igualdad.

Otros artículos de Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social a reseñar por su relación con nuestro tema:

Artículo 22. 1. Las personas con discapacidad tienen derecho a vivir de forma independiente y a participar plenamente en todos los aspectos de la vida. Para ello, los poderes públicos adoptarán las medidas pertinentes para asegurar la accesibilidad universal, en igualdad de condiciones con las demás personas, en los entornos, procesos, bienes, productos y servicios, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, así como los medios de comunicación social y en otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales.

Artículo 24 sobre las Condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación en el ámbito de los productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social.

1. Las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y de cualquier medio de comunicación social serán exigibles en los plazos y términos establecidos reglamentariamente.

No obstante, las condiciones previstas en el párrafo anterior serán exigibles para todas estas tecnologías, productos y servicios, de acuerdo con las condiciones y plazos máximos previstos en la disposición adicional tercera. 1.

2. En el plazo de dos años desde la entrada en vigor de esta ley, el Gobierno deberá realizar los estudios integrales sobre la accesibilidad a dichos bienes o servicios que se consideren más relevantes desde el punto de vista de la no discriminación y accesibilidad universal.

De todo lo anterior, podemos concluir que la ausencia de accesibilidad a las nuevas tecnologías suponen una forma evidente de discriminación, de discriminación indirecta, pues genera una desventaja cierta a las personas con discapacidad en relación con aquellas que no lo son. La accesibilidad a las nuevas tecnologías debe ser un reto a conseguir que marque el camino hacia la igualdad. Las nuevas tecnologías son un camino de acceso al trabajo, a la comunicación, a la información. Con ellas desaparecen barreras y se alcanza la igualdad, en numerosos aspectos, para las personas con discapacidad

pero no debemos olvidar que pueden ser una vía de daño o perjuicio para las personas más vulnerables, niños o discapacitados psíquicos.

III. PREVALENCIA DE USO DE LAS TIC

El Instituto Nacional de Estadística (INE), en su Encuesta sobre Equipamiento y Uso de Tecnología de Información y Comunicación en los Hogares (TIC-H) (2013) (4) señala un uso de Internet por parte de los menores en el 91,8% de la población. Por otro lado, el 63% de los menores dispone de teléfono móvil. No obstante este último dato, la disposición de teléfono móvil se incrementa significativamente a partir de los 10 años hasta alcanzar el 90,2% en la población de 15 años, lo cual realza la importancia de este segmento de población ante los efectos perjudiciales para la salud. Señalar, que en ningún momento hace referencia el INE al uso de las TIC por parte de las personas con discapacidad; haremos una referencia a esta prevalencia en apartado posterior. En definitiva, como conclusión importante, los datos revelan una alta penetración del uso de las TIC en la población considerada “menor de edad”.

IV. PROBLEMAS RELACIONADOS CON LA SALUD

El generalizado uso que se realiza de las TIC en nuestra sociedad de acuerdo a los datos aportados, lleva a pensar que se puedan ocasionar diferentes problemas que aún hoy son debatidos por no encontrarse de acuerdo los investigadores en cuál es el elemento principal que los caracteriza. Existen tres posiciones claramente diferenciadas: a) los que piensan que la patología que se presenta se encuentra relacionada con el juego patológico, b) aquellos que piensan que su patología está en relación a las dependencias a sustancias tóxicas, encontrándonos ante lo que se ha llamado las “dependencias sin sustancias” y c) los que piensan que las TIC no son adictivas por sí mismas sino que se constituyen como medio o vehículo para personas que ya tiene una patología previa (adicción al juego, a las compras, al sexo...).

En cualquier caso, observamos que la patología básica de las TIC se encuentra relacionada con el mundo de las adicciones pues el propio juego patológico,

que siempre ha dado lugar a controversias acerca de si se clasifica como un trastorno del control de los impulsos o como una adicción, el Manual Diagnóstico y Estadístico de la Asociación Americana de Psiquiatría (DSM 5) (5) lo considera como un Trastorno adictivo no relacionado con sustancias, mientras que la Clasificación Internacional de Enfermedades de la OMS (CIE-10) (6) lo encuadra en la Categoría de los “Trastornos de los hábitos y del control de los impulsos” aunque siempre dejando claro su proximidad con los comportamientos adictivos.

En nuestro caso, habría que señalar que hablamos de los que se ha llamado *adicciones conductuales* o *adicciones sin sustancias* como ocurre también con comprar, jugar, trabajar o practicar sexo, es decir, conductas socialmente aceptadas pero que al ocasionar una gratificación inmediata, la relación que la persona establece con ellas puede llegar a ser problemática (7). Si se produce una obsesión enfermiza por adquirir la última novedad tecnológica (especialmente en los móviles) o las TIC se transforman en un elemento prioritario de placer, el ansia por estar a la última puede enmascarar necesidades más poderosas. Igualmente, las redes sociales pueden atrapar en algunos casos adolescentes (población de mayor riesgo) porque el mundo virtual contribuye a crear en ellos una falsa identidad y a distanciarlos (pérdida de contacto personal) o a distorsionar el mundo real (8).

El atractivo de Internet y del móvil podría compararse con las propiedades reforzadoras de las sustancias adictivas. Internet, por ejemplo, aporta elementos como la sincronía, el anonimato, la capacidad de socializar y sentirse miembro de un grupo, la construcción de identidades, los juegos sexuales y de galanteo, el bienestar psicológico, la inmediatez, la accesibilidad y la comunicación mediante la escritura que siempre resulta menos estresante que el “cara a cara” (9,10). Por su parte, el móvil brinda la oportunidad de estar en contacto permanente, de socializarse, de disfrutar del ocio, de generar seguridad y una sensación de control en padres y parejas, de asumir autonomía, de proporcionar intimidad, de favorecer la conciliación familiar, de facilitar la gestión del tiempo y de la información, de expresar sentimientos y, además de combinar dos tipos de comunicación: la sincrónica (oral) y la asincrónica (sms) (9, 10).

IV. 1. LA ADICCIÓN

Como hemos señalado, las Clasificaciones Internacionales de los Trastornos Mentales (DSM 5, CIE-10) (5, 6), no reconocen las adicciones conductuales como trastornos mentales salvo el juego patológico (el DSM 5 como tal adicción y la CIE-10 como trastorno del control de los impulsos).

La adicción es una afición patológica que genera dependencia y resta libertad al ser humano al estrechar su campo de conciencia y restringir la amplitud de sus intereses. Lo característico es la pérdida de control y la existencia de efectos perjudiciales. La persona pierde la capacidad de decidir cuándo empieza una conducta y cuándo termina. Pierde la capacidad de iniciarla porque ésta se lleva a cabo ante un impulso (craving) o situación de tensión emocional, de malestar o de ansiedad que le impulsa a llevar a cabo la conducta (sea Internet o cualquier otra). Los efectos perjudiciales se relacionan tanto con el ámbito intrapersonal (experimentación subjetiva de malestar) como el interpersonal por el abandono de todas las esferas de actuación de la persona (familia, trabajo, ocio, relaciones sociales...). Naturalmente, no podemos considerar adicta una conducta que aparece con estas características de forma puntual en algún momento de la vida. Se requiere una persistencia en el tiempo que el DSM 5 lo sitúa en al menos, 12 meses.

Habría que distinguir la conducta adictiva de otro tipo de conducta que se da con relativa frecuencia en la vida y que se hace llamativo con los móviles e Internet: *el efecto novedad* (10), mediante el cual una conducta se lleva a cabo de forma intensa durante un tiempo y posteriormente, se reduce de forma espontánea su ejecución. ¿Cuándo podemos considerar que pasa de efecto novedad a conducta adictiva? Aunque puede resultar difícil establecer unos límites concretos, podemos determinar dos elementos: el factor duración de la conducta y el malestar que se produce ante la no utilización de los elementos adictivos.

Aparte lo ya señalado, podemos encontrar otros síntomas no esenciales en la adicción: la tolerancia (necesidad de aumentar el tiempo de contactos con las TIC para que no se genere malestar), abstinencia (aparición de ansiedad y malestar ante la ausencia de contacto con los elementos reseñados), negación, ocultación y/o minimización del problema, sentimiento de culpa, disminución de la autoestima, riesgo de recaída y reinstauración de la adicción.

IV. 2. LA ADICCIÓN A INTERNET

El atractivo de Internet para los jóvenes (grupo de riesgo) es que se caracteriza por su respuesta rápida, las recompensas inmediatas, la interactividad y las múltiples ventanas con diferentes actividades. El uso es siempre positivo si se sabe controlar el inicio y la finalización y no se dejan de lado las actividades propias del momento y de la edad (11). La persona adicta ve como pensamientos y sentimientos se encuentran invadidos por la necesidad de conexión. Cuando no se está conectado, se está pensando en qué momento volverá a tener la herramienta entre las manos y que se hará durante la conexión. Nada es posible sin Internet y todo gira alrededor de ella. Aparece un impulso irresistible a la conexión y paralelamente se reducen las relaciones sociales y la actividad física; amistades y ocio giran alrededor exclusivamente de Internet. Se produce una satisfacción inmediata de las necesidades así como una huida de problemas. El estado emocional oscila entre la tensión y la irritabilidad cuando no está conectado o piensa que tiene que hacerlo y el placer o alivio mientras se realiza la conducta (10).

Pero este alivio es transitorio pues simultáneamente aparecen los sentimientos de culpa por haber reincidido en la conducta, conllevando a la disminución de la autoestima. Todo gira alrededor de la realidad virtual, ocurriendo en algunos casos la confusión con el mundo real.

El adicto sopesa los beneficios de la gratificación inmediata pero no repara en las posibles consecuencias negativas a largo plazo. Por ello, el abuso de redes sociales virtuales puede facilitar el aislamiento, el bajo rendimiento, el desinterés por otros temas, los trastorno de conducta y el quebranto económico así como el sedentarismo y la obesidad (11).

IV. 3. LA ADICCIÓN AL MÓVIL

Parecida en el fondo a la adicción a Internet pero con ciertas variaciones en su presentación. Suele producirse más un uso desadaptativo y un abuso que una adicción en *sensu estricto*. El móvil puede generar modificaciones en el estado de ánimo, ansiedad, sentimiento de inseguridad invalidante de tal modo que la persona se ve incapaz de salir sin él, siendo necesario la vuel-

ta a casa cuando aprecia que no lo lleva consigo (12, 10) y conlleva efectos negativos siendo los más comunes: a) gastar más de lo que se pretendía (12, 10), b) incurrir en infracciones al emplear el móvil en circunstancias indebidas (tráfico), c) efectos secundarios en la salud, sobre todo en el sueño y d) problemas en el ámbito laboral, social, familiar y escolar como llegar tarde, abandonar una reunión de trabajo por una llamada o contestar un mensaje de texto en una clase (13, 10).

IV. 4. GRUPOS DE RIESGO

Dependiendo de si nos referimos a Internet o al teléfono móvil, parece que existen poblaciones de riesgo diferentes. Así, el uso patológico de Internet puede encontrarse en cualquier grupo de edad, social, educacional o económico. No obstante, existen algunos grupos más propensos a desarrollar la adicción: a) personas que atraviesan determinadas situaciones vitales (separación, jubilación, dedicación exclusiva al hogar, por ejemplo), b) personas con limitaciones de comunicación o de movimientos, c) personas que utilizan Internet para conocer gente o buscar soporte emocional, d) personas aquejadas de trastornos mentales y/o trastornos de personalidad y e) personas con determinadas características de personalidad como impulsividad, disforia (estado anormal del ánimo que se vivencia subjetivamente como desagradable y que se caracteriza por oscilaciones frecuentes del humor), intolerancia a los estímulos displacenteros, tanto físicos (dolores, insomnio o fatiga) como psíquicos (disgustos, preocupaciones o responsabilidades), baja autoestima, sentimiento de inadecuación, necesidad de sentirse querido y reconocido, infelicidad, carencias afectivas, inseguridad, soledad, búsqueda de sensaciones, propensión a la fantasía, timidez, falta de habilidades sociales, estilo inadecuado de afrontamiento de las frustraciones y propensión a crearse una identidad ficticia (11, 10).

Por su lado, en el caso del teléfono móvil, el grupo de riesgo más vulnerable son los adolescentes y los jóvenes dado que no tiene un control completo de los impulsos, siendo más fácilmente influenciados por campañas publicitarias; consideran al móvil como símbolo de status, vivenciando negativamente la ausencia de posesión del mismo, la no recepción de mensajes o de llamadas de compañeros. Bononato (14), apunta que entre los jóvenes tienen más

riesgo las personas con baja autoestima, problemas con la aceptación del propio cuerpo y déficit en habilidades sociales y en resolución de conflictos. Como resumen de lo hasta aquí señalado, podríamos considerar un sujeto con personalidad vulnerable, con una cohesión familiar débil y unas relaciones sociales pobres corre riesgo de hacerse adicto si cuenta con un hábito de recompensas inmediatas, tiene el objeto de adicción a la mano, se siente presionado por el grupo y está sometido a circunstancias de estrés (fracaso escolar, frustraciones afectivas o competitividad) o de vacío existencial (aislamiento social o falta de objetivos), Habría que hablar, no de perfil de adicto a las nuevas tecnologías sino de persona propensa a sufrir adicciones (11).

La vulnerabilidad es un factor esencial para desarrollar la adicción. Las TIC, como hemos señalado, se encuentran ampliamente difundidas en nuestra sociedad; sin embargo, proporcionalmente son pocos los casos informados de adicción (11, 15). De hecho, la adicción a Internet es más popular en *Google* que en bases de datos de medicina (medline) o psicología (PsycInfo) (16). En consonancia con lo dicho, señala la Consejería de Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía que en 2011 (17) “36 personas están siendo atendidas en los centros de tratamiento ambulatorio de la comunidad por su adicción a las nuevas tecnologías”, cifra que llama la atención por su escasa cuantía, especialmente cuando a continuación se señala que “ocho de cada diez adolescentes y jóvenes en Andalucía son personas usuarias de ordenador y utilizan Internet, y más del 65% lo hacen para navegar por las redes sociales”.

IV.5. CÓMO PERCIBIR QUE SE PUEDE ESTAR GENERANDO UNA ADICCIÓN A LAS TIC

No se trata de una situación o problema que se instaura de un día para otro, sino que requiere un tiempo durante el cual se va desarrollando. No podemos considerar que exista una sola señal de alarma sino que un conjunto de todas ellas nos permitirá una valoración y sospechar lo que está aconteciendo. Young (18), agrupó estas señales del siguiente modo (11):

- Privación de sueño por un tiempo prolongado, de tal modo que las horas dedicadas a esta función fisiológica esencial es de menos de

5 horas, permaneciendo conectado durante tiempo anormalmente elevados.

- Descuido de otras actividades como las relaciones familiares, sociales, cuidado de la salud o el estudio.
- Escuchar quejas de otras personas cercanas acerca del tiempo dedicado a las conexiones, especialmente padre y hermanos.
- Tener la red continuamente en el pensamiento, incluso cuando no se está conectado a ella.
- Pérdida de la capacidad de autocontrol del tiempo de conexión.
- Mentir sobre el tiempo de conexión.
- Aislamiento social, irritabilidad, disminución de rendimiento académico.
- Sentimiento anómalo de euforia cuando se está ante la pantalla del ordenador.

En definitiva, más que el número de horas que una persona pueda pasar conectada al ordenador, el problema determinante será la interferencia que se ocasiona con la vida cotidiana (19).

V. PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y ADICCIÓN A LAS TIC.

Convendría reseñar dos aspectos importantes de lo hasta aquí señalado:

1- Existen escasos trabajos de investigación sobre esta población (2).

2- Al hablar de personas con discapacidad, estamos reseñando lo esencial: son ante todo personas. Aparte, poseen una cualidad desde el punto de vista de la funcionalidad: se encuentran limitadas.

En este grupo de población, al igual que en población general, tendríamos que realizar una aproximación al uso de las TIC pero bien entendido que tendríamos que analizar dependiendo del tipo de incapacidad pues no todas son iguales.

Así, cuando tratamos de comprobar la prevalencia de uso en población con discapacidad, encontramos la escasez de estudios en este sentido. No obstante si nos aproximamos a la Investigación de la Fundación Auna (2003) (3), observamos un elevado nivel de uso de las TIC aunque hay que señalar que los datos que se aportan son de población general de personas con discapacidad estando representadas sobre todo las personas adultas. A pesar de ello, hay que concluir un elevado uso. Así, el 96,9% de las personas con discapacidad visual utilizan de modo frecuente o muy frecuente el teléfono móvil, el 100% de los que tiene discapacidad auditiva, el 73% de los que presentan discapacidad psíquica y el 85% con discapacidad física. Resulta llamativo los datos de la discapacidad auditiva y el móvil pero hay que ponerlo en relación con el uso de los SMS. Por otro lado, el uso más bajo lo encontramos entre las personas con discapacidad psíquica por diversas razones que posteriormente analizaremos.

El uso de Internet es menor que en población general aunque debemos señalar el desfase existente entre los años que se realizan las investigaciones. Así, Auna nos da un uso frecuente o muy frecuente en el 60,6% de la población con discapacidad visual, el 62% con discapacidad auditiva, el 28% de los que presentan discapacidad psíquica y el 64% con discapacidad física. Una vez más, la discapacidad psíquica parece presentarse como un elemento que limita el acceso a las TIC, en este caso Internet, lo que puede encontrarse en relación con el nivel de rendimiento cognitivo que se requiere para la utilización del mismo aunque bien es cierto que las páginas y portales se han ido simplificando con los años con el objeto de conseguir un acceso intuitivo en el que el nivel de conocimiento no sea excesivamente elevado.

Si como hemos dicho, en todos los casos estamos hablando de personas, hemos de admitir que participarán de las mismas consideraciones y características que hemos señalado para población general mientras no se lleven a cabo estudios específicos que hagan modificar los planteamientos. Así, desde un punto de vista genérico, podemos decir que la adicción a la TIC no va a depender de la discapacidad sino de las características de la personalidad de quien la padece, de tal modo que al igual que en población general las personas con mayor vulnerabilidad tendrán más propensión a desarrollarla. La cohesión familiar se revela como un factor importante de protección pues

cuanto mayor sea el tiempo de interrelación con la familia y éste sea positivo, menor tiempo de aislamiento, mayor posibilidad de comentar sentimientos y frustraciones y menos posibilidad de refugiarse en las TIC.

Tal vez, la discapacidad más estudiada en relación con las TIC, dentro de su escasez (2), sea la intelectual. En el trabajo de Gutiérrez y Martorell de 2011, se pone de relieve que la inmensa mayoría de las personas con este tipo de discapacidad que participaron en su estudio (89,7%) disponía de teléfono móvil, pero que el mayor porcentaje (59,3%) lo utilizaba de forma esporádica para efectuar llamadas absolutamente necesarias. Un 22,9% realizaría entre 1 y 3 llamadas al día, un 6,4% realizaría entre 3 y 5 y un 11,4% más de 5 sin que esto quiera decir que la persona tenga adicción al teléfono móvil. En definitiva, podemos considerar un uso moderado de esta tecnología.

Si nos acercamos al estudio de la Fundación Auna, observamos que el uso de Internet es menor que en población general y resto de tipos de discapacidad. Así el 28% de las personas estudiadas reconocen un uso frecuente, frente al 60,6 % de las discapacidad visual o el 50% de la discapacidad física. El 31% tiene una utilización poco frecuente y el 10% (la mayor de todos los tipos de discapacidad) efectúa un uso nada frecuente. Lo hasta aquí manifestado parece lógico en relación con las necesidades intuitivas de la mayor parte de las páginas web. No obstante, hay que hacer notar la variación que sufren los datos según van pasando los años. Así, en 2009 (año que del estudio de Gutiérrez y Martorell), la 11ª edición de la Encuesta de Usuarios de Internet hecha pública por la Asociación para la Investigación de Medios de Comunicación (AIMC) (20) daba un uso de Internet en el último mes del 49,3% de la población. Cuatro años después (2013), en los meses de octubre noviembre, el uso fue del 66,5%. Es decir, se ha producido un aumento de uso de casi el 20%. ¿Podemos extrapolar estos datos a la población que presenta discapacidad? Es posible, aunque mientras no tengamos datos más fiables, no podemos hablar con mayor contundencia. Lo cierto es que en general, en el momento actual, la adicción a las nuevas tecnologías en las personas con discapacidad no se caracteriza por elementos diferentes a población sin discapacidad. Para finalizar, y a modo de resumen de lo aquí expuesto, consideramos interesante la conclusión del Informe sobre uso de nuevas tecnologías y riesgo de adicciones entre adolescentes y jóvenes an-

daluces (trabajo realizado en 2011) del Departamento de Psicología Evolutiva y de la Educación de la Universidad de Sevilla y el Servicio de Evaluación y Control de Programas de la Dirección General para las Drogodependencias y Adicciones de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social. Junta de Andalucía, al hablar sobre las variables que inciden en el desarrollo e la adicción a las TIC (21):

“Se puede extraer la conclusión de que hay algunas características personales que pueden considerarse factores de riesgo en el desarrollo de estas adicciones. Nuestros resultados apuntan a la importancia del escaso autocontrol, que apareció asociado a todas las adicciones analizadas en este estudio. Sin duda, la falta de control o impulsividad es uno de los principales factores de riesgo relacionados en distintos estudios con el consumo adictivo de drogas. No puede concretarse si este bajo autocontrol es la causa o la consecuencia del consumo de drogas, ya que estas sustancias pudieran tener efectos sobre el funcionamiento cerebral. Sin embargo, cuando se trata de la adicción a nuevas tecnologías, resulta más convincente considerar que es la falta de autocontrol la que precede al comportamiento adictivo”.

“Por otro lado, se encuentra una relación entre algunas variables familiares, como la cohesión emocional, que pueden ser indicadoras de una buena relación parento- filial caracterizada por una adecuada supervisión del comportamiento de sus hijos. Existe una importante evidencia empírica que apoya la relación entre variables familiares tales como la cohesión, el afecto o la supervisión, y el consumo adictivo de drogas en adolescentes por lo que cabe esperar una relación similar cuando se trata de adicción a nuevas tecnologías”.

En definitiva, la vulnerabilidad personal por falta de autocontrol y ausencia de cohesión emocional entre otras variables, se ha revelado como elementos importantes en el desarrollo de la adicción a las TIC sin que la discapacidad, independientemente del tipo que sea, haya demostrado algún tipo de influencia en la misma.

BIBLIOGRAFÍA

- 1- Bascones Serrano Luis Miguel. Escuela de Bienestar. Las nuevas tecnologías. Un recurso para inclusión social. Fundación Mapfre 2013. <http://discapacidad.fundacionmapfre.org> Visitado 30 de junio 2014.
- 2- Gutiérrez Pedro, Martorell Almudena. Las personas con discapacidad intelectual ante las TIC. Comunicar. N° 36, v. XVIII.2011. 173-180.
- 3- Fundación Auna (2003): Las personas con discapacidad frente a las tecnologías de la información y las comunicaciones en España. <http://www.cermi.es/es-ES/Biblioteca/Lists/Publicaciones/Attachments/36/Estudio20DiscapacidadTICFundAuna.pdf>. Acceso: 1 de julio de 2014
- 4- Instituto Nacional de Estadística (INE). Encuesta sobre Equipamiento y Uso de Tecnología de Información y Comunicación en los Hogares (TIC-H). Año 2013. <http://www.ine.es/prensa/np803.pdf>. Acceso: 1 de julio de 2014.
- 5- Asociación Americana de Psiquiatría. Guía de consulta de los criterios diagnósticos del DSM5. Arlington, VA, Asociación Americana de Psiquiatría 2013. Editorial Médica Panamericana.
- 6- Clasificación Internacional de Enfermedades mentales (CIE-10). Trastornos Mentales y del Comportamiento. Organización Mundial de la Salud. 1992. Edit. Meditor.
- 7- Alonso-Fernández, F (2003). Las nuevas adicciones. Madrid. TEA.
- 8- Becoña E. Factores de riesgo y de protección en la adicción a las nuevas tecnologías. En E. Echeburúa, F.J. Labrador y E. Becoña (eds.). Adicción a las nuevas tecnologías en adolescentes y jóvenes (77-97). Madrid. Pirámide.
- 9- Sánchez-Carbonell, X. Y Beranuy, M (2007). La adicción a Internet como sobreadaptación social. En A. Talarñ (Edit). Globalización y Salud Mental. 341-367. Barcelona: Herder.
- 10- Sánchez-Carbonell Xavier, Beranuy Marta, Castellana Montserrat, Chamarro Ander, Oberst Úrsula. La adicción a Internet y al móvil: ¿moda o trastorno?. Adicciones. 2008. Vol. 20. Núm 2. 149-160.

- 11- Echeburúa E., De Corral Paz. Adicción a las nuevas tecnologías y a las redes sociales en jóvenes: un nuevo reto. Adicciones, 2010. Vol. 22 Núm.2. 91-96.
- 12- Criado, M.A. (2005). Enfermos del móvil. Acceso: 7 de julio de 2014. <http://www.el-mundo.es/ariadna/2005/218/1106327395.html>.
- 13- Muñoz-Rivas, M.J, Agustín S. (2005). La adicción al teléfono móvil. Psicología conductual, 13, 481-493.
- 14- Bononato, L.B. (2005). Adicciones y nuevas tecnologías. Proyecto Hombre, 55, 17-21: http://www.proyectohombre.es/psimgdb/archivo_doc7011.pdf. Acceso 7 de julio de 2014.
- 15- Labrador F.J., Villadangos S.M. (2009). Adicciones a nuevas tecnologías en jóvenes y adolescentes. En E. Echeburúa, F.J. Labrador y E. Becoña (eds.). Adicción a las nuevas tecnologías en adolescentes y jóvenes (221-249). Madrid: Pirámide.
- 16- Guardiola E, Sánchez-Carbonell X, Beranuy M y Belles A. (2006) ¿Qué se sabe de la adicción a las TIC? Un análisis a través de las bases de datos de bibliografía científica. 10enes Jornades Catalanes d'Informació i Documentació. Barcelona, 25-26 de mayo 2006. En Sánchez-Carbonell X 2010.
- 17- Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales. Junta de Andalucía. http://www.juntadeandalucia.es/agenciadeserviciosocialesydependencia/es/noticias/not_050911/wfnews_view_pub. Acceso: 2 de julio de 2014.
- 18- Young, K (1998). Internet Addiction: The emergence of a new clinical disorder. Cyberpsychology Et Behavior, 1, 237-244
- 19- Davis, R.A (2001). A cognitive-behavioral model of pathological Internet use. Computers in Human Behavior, 17, 187-195
- 20- AIMC (Ed.) (2014). 16º Encuesta a Usuarios de Internet. Asociación para la investigación de los medios de comunicación. <http://download.aimc.es/aimc/J5d8yq/macro2013.pdf>. Acceso: 2 de julio de 2014.
- 21- Informe sobre uso de nuevas tecnologías y riesgo de adicciones entre adolescentes y jóvenes andaluces. Departamento de Psicología Evolutiva y de la Educación Universidad de Sevilla y Servicio de Evaluación y

Control de Programas. Dirección General para las Drogodependencias y Adicciones. Consejería para la Igualdad y Bienestar Social. Junta de Andalucía

<http://umaantelasdrogas.files.wordpress.com/2012/06/informe-nntt-y-adicciones-u-sevilla.pdf>. Acceso: 2 de julio de 2014.

VIII.

EL DERECHO A LA INFORMACIÓN Y AL CONSENTIMIENTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL TRATAMIENTO DE LOS DATOS PERSONALES EN LOS SISTEMAS Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, INCLUIDA INTERNET

Carmen Sánchez Carazo,
*Doctora en medicina, máster en Bioética,
Vocal del Foro de Justicia y Discapacidad.*

I. INTRODUCCIÓN

Las personas con algún tipo de discapacidad tienen el mismo derecho que las personas que no tienen discapacidad en lo referente al tratamiento de los datos personales, ya sean en archivos manuales, o el tratamiento de datos informatizados o datos visuales. Teniendo en cuenta que las personas con discapacidad intelectual u otras personas que se encuentren incapacitadas, aunque ellas deberán ser informadas, el derecho de consentimiento y de información lo otorgará su representante legal.

En este capítulo explicaré lo relacionado con el derecho de consentir que tienen las personas con alguna discapacidad cuando sus datos de carácter personal vayan a ser tratados. Hay que tener en cuenta que el derecho a la información es previo al consentimiento. Teniendo en cuenta que el derecho a la información es un derecho raíz, pues sin la información no podemos ejercer el resto de los derechos. Para poder consentir sobre como se tratan los datos tenemos que tener una información clara y veraz; si no tenemos información no podemos consentir y si no estamos bien informados ni po-

demos tomar decisiones, ni podemos ejercer nuestra autonomía y nuestra libertad.

El derecho a la información es resaltado por las distintas normativas de nuestro país y Recomendaciones Europeas relacionadas con la atención sociosanitaria. Así, por ejemplo, una de las últimas Recomendaciones de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Recomendación CM/Rec(2009)3, sobre el seguimiento de la protección de los derechos humanos y de la dignidad de las personas que padecen trastornos mentales, establece como primer principio “la no discriminación”, abolir la discriminación injusta que padecen muchas personas con historia de trastornos mentales, discriminación que puede ocurrir en muchos aspectos de la vida como en la asistencia médica, en el trabajo, en la vida social, o en la asistencia social. En el segundo principio se defienden los derechos civiles y políticos, defendiendo que se ha de permitir a las personas con desórdenes(trastornos) mentales, ejercer sus derechos civiles y políticos. Y entre los derechos que defiende la Recomendación (2009)3 se encuentra el derecho a respetar su vida privada y su vida de familia, y el derecho a la confidencialidad del expediente médico que es una parte clave de vida privada en tales circunstancias.

A lo largo de la historia los profesionales sociosanitarios han tenido una relación paternalista, decidían lo que se hacía o no se hacía con el propósito de curar y realizar lo que éste pensaba era mejor para la persona, y ella confiaba y obedecía, y estuviese o no de acuerdo, supiese o no lo que hacían con su cuerpo y su persona tenía que callarse y no podía preguntar. Hoy día, de acuerdo a la legislación vigente¹ toda persona sea o no discapacitada tiene derecho a ser informado en lo relativo al tratamiento de sus datos de carácter personal y esta información ha de ser accesible; en sistema Braille o de fácil lectura, de manera que la persona pueda comprender y conocer como se tratan sus datos de carácter personal como establece la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad².

1.- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Art. 5. En adelante esta Ley Orgánica será denominada LOPD.

2.- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Art. 4.g.

II. EL CONSENTIMIENTO

Para comenzar es necesario señalar que como establece el *Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal*³, el consentimiento del interesado es “toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen”⁴. Y señalar que como norma fundamental los datos de carácter personal únicamente de cualquier persona **solamente** podrán ser objeto de tratamiento o cesión si el interesado, o su representante legal, hubiera prestado previamente su consentimiento para ello⁵.

Solamente los datos de carácter personal de cualquier persona podrán tratarse sin necesidad del consentimiento de la persona interesada o su representante legal, cuando haya alguna ley o norma que lo permita⁶.

De igual forma, no se pueden ceder los datos que identifican a una persona, datos de carácter personal, si la propia persona, o su representante legal, no ha dado el consentimiento, a excepción cuando estos datos son necesarios para la labores administrativas como por ejemplo en el caso que una persona vaya a otro centro de día, ese cambio implica un traslado de expediente. También se podrán ceder sin el consentimiento cuando los destinatarios sean jueces o fiscales, o haya algún tipo de relación contractual⁷.

3.- En adelante Reglamento.

4.- Reglamento. Art. 5.d

5.- Reglamento. Art. 10.1

6.- Reglamento Art. 10.3. “a) Se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones públicas en el ámbito de las competencias que les atribuya una norma con rango de ley o una norma de derecho comunitario.

b) Se recaben por el responsable del tratamiento con ocasión de la celebración de un contrato o precontrato o de la existencia de una relación negocial, laboral o administrativa de la que sea parte el afectado y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento.

c) El tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del apartado 6 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre”.

7.- Reglamento. Art. 10.4. 4. Será posible la cesión de los datos de carácter personal sin contar con el consentimiento del interesado cuando:

a) La cesión responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control comporte la comunicación de los datos. En este caso la comunicación

El consentimiento es un derecho relacionado con el de la información. Pero deben distinguirse, pues puede haber casos en los que se debe dar información, pero no se requiera el consentimiento, como ya se ha explicado. Derechos, pues, autónomos, pero muy emparentados.

El consentimiento, como afirma en la Recomendación 1/2008⁸, “con carácter general, y de conformidad con el artículo 6.1 de la LOPD, el usuario debe autorizar al Centro de Servicios Sociales correspondiente el tratamiento de sus datos personales, pudiendo dicho usuario ejercer el control sobre el uso de dichos datos personales. Este consentimiento debe ser previo e inequívoco al tratamiento, salvo en los casos previstos en el artículo 6.2 de la LOPD: Cuando así lo establezca una norma con rango de Ley, cuando los datos sean recogidos para el ejercicio de funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias, cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y los datos personales son necesarios para el mantenimiento y cumplimiento de ésta, cuando el tratamiento tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado y éste se encuentre física o jurídicamente incapacitado para dar su consentimiento y cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público”.

En el Reglamento de desarrollo de la LOPD el consentimiento es tratado en los artículos 12 y siguientes, exigiéndose que el responsable del tratamiento obtenga el consentimiento del interesado para el tratamiento de sus datos

sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique.

b) La comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas o a las instituciones autonómicas con funciones análogas al Defensor del Pueblo o al Tribunal de Cuentas y se realice en el ámbito de las funciones que la ley les atribuya expresamente.

c) La cesión entre Administraciones públicas cuando concorra uno de los siguientes supuestos: Tenga por objeto el tratamiento de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos.

Los datos de carácter personal hayan sido recogidos o elaborados por una Administración pública con destino a otra.

La comunicación se realice para el ejercicio de competencias idénticas o que versen sobre las mismas materias.

8.- RECOMENDACIÓN 1/2008, de 14 de abril, de la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, sobre el Tratamiento de datos personales en los Servicios Sociales de la Administración de la Comunidad de Madrid y en los Servicios Sociales de los Entes Locales de la Comunidad de Madrid (BOCM núm. 18 de 7 de mayo de 2008)

de carácter personal, salvo en que la Ley exima del mismo . Y siempre que se vayan a ceder datos se solicitará el consentimiento del interesado informándoles de forma inequívoca sobre la finalidad a la que se destinarán y el tipo de actividad desarrollada y en caso contraria el consentimiento será nulo.

Teniendo en cuenta que, en el caso de que una persona esté incapacitada o sea un menor, el representante legal ha de dar el consentimiento, tomando en consideración, siempre que sea posible, al propio interesado, así, por ejemplo, la opinión del menor será tomada en consideración como un factor que será tanto más determinante en función de su edad y su grado de madurez. Este derecho de todas las personas tiene algunas excepciones:

- 1º.- En caso de incapacidad por minoría de edad o por disminución de la conciencia de la persona, ésta no podrá dar el consentimiento, pero participará en la medida de lo posible en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario. El consentimiento se le pedirá al representante legal, por lo que no es una excepción propiamente dicha.
- 2.- Cuando la persona no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del profesional responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación. Si la persona carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.
- 3.- Cuando la persona esté incapacitada legalmente, el consentimiento lo dará su tutor.
- 4.- En el caso del menor de edad, cuando no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención, el consentimiento lo dará el representante legal del menor después de haber escuchado su opinión si tiene doce años cumplidos. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tenida en cuenta para la toma de la decisión correspondiente. En los casos de interrupción voluntaria del embarazo, la práctica de ensayos clínicos y la práctica de técnicas de reproducción humana asistida, en el caso de menores, el consentimiento lo darán sus representantes legales.

Pero también existe el derecho a no ser informado y por tanto en el caso en que la persona renuncie a conocer y no quiera ser informado, la persona que no tiene información no consentirá y su representante legal consentirá por ella. Con la exigencia del consentimiento se establece una mayor protección del derecho de la intimidad y de la protección de datos, así, por ejemplo, los datos identificativos, ya sean fotos, videos u otros, de una persona con discapacidad intelectual no podrán difundirse en los diferentes medios de comunicación, prohibiéndose totalmente que imágenes de personas con discapacidad se cuelguen en Internet, como ya ha sucedido varias veces en que después de diversas denuncias se han tenido que quitar videos colgados en You Tube u en otros lugares de Internet.

En el Reglamento de desarrollo de la LOPD establece claramente que siempre el responsable del tratamiento deberá obtener el consentimiento del interesado para el tratamiento de sus datos de carácter personal salvo que, como ya hemos dicho, alguna ley permita que se realice el tratamiento de datos sin el consentimiento⁹. Y siempre, cuando se solicite el consentimiento del afectado para la cesión de sus datos, éste deberá ser informado de forma que conozca inequívocamente la finalidad a la que se destinarán los datos respecto de cuya comunicación se solicita el consentimiento. Esto es tan importante que en caso contrario, el consentimiento será nulo¹⁰. Siendo el responsable del tratamiento el que deberá tener la prueba de la existencia del consentimiento del afectado¹¹.

Las personas que no tengan capacidad para consentir, bien que estén incapacitadas o que tengan algún problema psicológico por el cual sean incapaces temporalmente, el consentimiento lo otorgará su tutor o su representante legal. Y el tratamiento de sus datos se realizará como si de un menor se tratara y siempre que se pueda informando a la persona de manera fácil y accesible¹².

9.- Reglamento. Art. 12.1.

10.- Reglamento. Art. 12.2.

11.- Reglamento. Art. 12.3.

12.- Reglamento. Artículo 13. *Consentimiento para el tratamiento de datos de menores de edad.*

1. Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de

La forma de recabar el consentimiento se realizará mediante formularios que el responsable del fichero tendrá en los lugares de recogida de los datos de carácter personal. Es ya usual firmar por escrito o por Internet que hemos sido informados de nuestros derechos sobre protección de datos y que damos nuestro consentimiento, o el consentimiento, en su caso, de la persona a la que representemos. Y deberá facilitarse a la persona interesada un medio sencillo y gratuito para manifestar su negativa al tratamiento de los datos¹³.

El consentimiento de la persona interesada o su representante legal, también será necesario en el marco de una relación contractual cuando la finalidad del tratamiento de los datos no está directamente relacionada con dicha relación contractual¹⁴. Igualmente será necesario para el tratamiento de datos en los servicios de comunicaciones electrónicas¹⁵.

III. DERECHO A CANCELAR EL CONSENTIMIENTO

Cuando una persona da su consentimiento para el tratamiento de sus datos no significa que este sea para siempre, la LOPD prevé que toda persona, o su representante legal, tiene derecho a cancelar el consentimiento o como se establece en el Reglamento en su artículo 17 a “*revocar el consentimiento*”. Por tanto, se podrá revocar su consentimiento a través de un medio sencillo, gratuito y que no implique ingreso alguno para el responsable del fichero o tratamiento.

catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores.

2. En ningún caso podrán recabarse del menor datos que permitan obtener información sobre los demás miembros del grupo familiar, o sobre las características del mismo, como los datos relativos a la actividad profesional de los progenitores, información económica, datos sociológicos o cualesquiera otros, sin el consentimiento de los titulares de tales datos. No obstante, podrán recabarse los datos de identidad y dirección del padre, madre o tutor con la única finalidad de recabar la autorización prevista en el apartado anterior.

3. Cuando el tratamiento se refiera a datos de menores de edad, la información dirigida a los mismos deberá expresarse en un lenguaje que sea fácilmente comprensible por aquéllos, con expresa indicación de lo dispuesto en este artículo.

4. Corresponderá al responsable del fichero o tratamiento articular los procedimientos que garanticen que se ha comprobado de modo efectivo la edad del menor y la autenticidad del consentimiento prestado en su caso, por los padres, tutores o representantes legales.

13.- Reglamento. Art. 14.

14.- Reglamento. Art. 15.

15.- Reglamento. Art. 16.

Siendo el responsable del fichero el que tiene la responsabilidad de que en el plazo máximo de diez días a contar desde el de la recepción de la revocación del consentimiento, a cancelar los datos identificativos de la persona.

Pero hay que tener en cuenta que en los temas sociosanitarios la cancelación de los datos, el derecho a la cancelación del consentimiento tiene sus excepciones pues la historia clínica y la historia social es necesaria para indicaciones futuras y por tanto no se procederá a la cancelación cuando los datos de carácter personal deban ser conservados durante los plazos previstos en disposiciones y normas o en las que existan relaciones contractuales entre la persona y la entidad responsable del tratamiento¹⁶.

CONCLUSIONES

De esta breve explicación sobre el derecho a consentir que tienen las personas a la hora que se traten, se utilicen, los datos de carácter personal, es importante que quede como principio básico que toda persona tiene derecho a consentir y a ser informada sobre como se van a tratar y para qué van a utilizar los datos que la identifican, sus datos de carácter personal, ya sean datos informáticos, visuales o datos reflejados en archivos de papel.

Los datos de carácter personal están directamente relacionados con la persona y con su derecho a la intimidad, es este derecho es un derecho fundamentalísimo que hay que proteger en todas las personas tengan o no discapacidad. Teniendo en cuenta que las personas con discapacidad intelectual al igual que los menores tiene una mayor protección y serán sus tutores o sus representantes legales los que consientan o no en el tratamiento de los datos. Sin este consentimiento una persona que no pueda dar su consentimiento no podrá salir en fotos, videos o tratar sus datos.

Es necesario que nos concienciamos sobre este derecho tan importante como es el de la intimidad; concienciarnos con nuestra propia intimidad y con la intimidad del resto de los ciudadanos, pues sin intimidad nunca tendremos libertad.

16.- Reglamento. Art. 32.

IX.

PRESENTE Y FUTURO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA DISCAPACIDAD

Juan Luis Quincoces Soler,
Director del Centro Nacional de Tecnologías de la Accesibilidad (CENTAC).

María Del Rocío Pérez-Puig González,
Magistrada. Experta del Foro Justicia y Discapacidad.

1. PREÁMBULO

Cuando hablamos de discapacidad, la definición de la Real Academia de la Lengua española se refiere a la misma como un impedimento de las actividades cotidianas consideradas normales, ya sea por alteración de sus funciones intelectuales o físicas. Este impedimento de interacción con el entorno, tradicionalmente está asociado a la persona con discapacidad que debido a una causa física, mental, intelectual o sensorial tiene dificultades para su participación plena en la sociedad y en condiciones de no discriminación con el resto.

Sin embargo, ya en el Preámbulo de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptado el 13 de diciembre de 2006, se señala un cambio de perspectiva planteándose que la Discapacidad resulta de las dificultades de interacción entre personas y el entorno, no residiendo en la persona. Si las barreras y dificultades de interrelacionarnos son salvadas, funcionalmente la discapacidad desaparece y al revés, en cualquier persona, independientemente de las capacidades que tenga, si se encuentra la dificultad de interactuar con su entorno le provoca de forma inmediata una discapacidad.

Desde esta lectura las herramientas y/o soluciones que faciliten la interacción de las personas con su entorno resultan fundamentales para apoyar la participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

2. LA INMERSIÓN TECNOLÓGICA

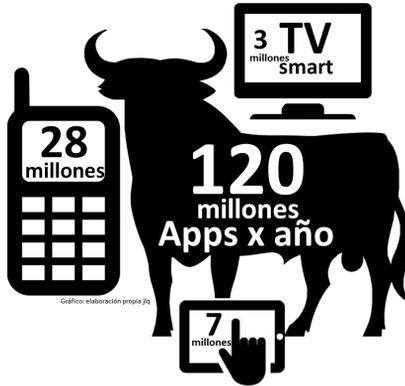
Nuestra sociedad se ha dotado de un modelo de desarrollo que cuenta con la tecnología como elemento inseparable. La incorporación de soluciones, herramientas o dispositivos tecnológicos en la vida cotidiana está suponiendo un cambio radical en la forma de relacionarnos.

Las tecnologías en España son un elemento inseparable de nuestra capacidad de informarnos, formarnos, educarnos, relacionarnos con la administración, desarrollarnos profesionalmente, socializar o participar en la oferta cultural y de ocio existente.

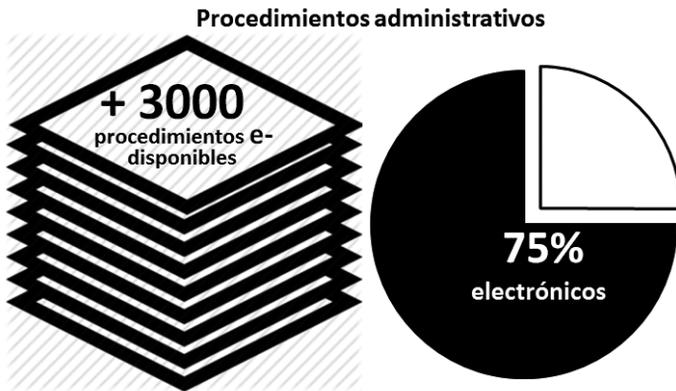
Es importante ser consciente del protagonismo que suponen las nuevas tecnologías tanto para aprovecharlas y usarlas adecuadamente en el ámbito de la justicia como para impedir que signifiquen nuevas barrera digitales gravemente discriminatorias.

Algunas pinceladas a modo de ejemplo de la importante evolución disruptiva tecnológica podrían ser:

- **Movilidad.** Todos sabemos lo difícil que resulta no contar con los servicios que proporcionan las tabletas o teléfonos *smart*. España es el país con mayor penetración en movilidad de Europa. Los datos de 2013 indican que contamos con casi 28 millones de teléfonos inteligentes, con más de 7 millones de tabletas y con cerca de 3 millones de TV Smart. Unos 23 millones de españoles descargamos cerca de 120 millones de aplicaciones (apps) al año.



- **Administración Electrónica.** Según el Informe sobre el avance de la Administración Electrónica en la Administración General del Estado publicado en enero de 2014, tres de cada cuatro procedimientos se inician de manera electrónica. Casi tres mil procedimientos están al alcance del ciudadano de forma electrónica.



Avance de la Administración Electrónica en la Administración General del Estado publicado en enero de 2014
Gráfico: elaboración propia jfq

- **Comercio electrónico.** Hoy no es posible obtener billetes o las tarjetas de embarque sin un sobrecoste de numerosas compañías aéreas, si no es exclusivamente por internet. También numerosas ofertas ocurren solo en la compra por internet. Libros, visados, matriculaciones, etc. se gestionan de forma masiva a través de la red, ...



- **Redes sociales, emails.** 750 millones de cuentas en Facebook, 2900 millones de emails, 188.000 millones de mensajes nuestra interrelación está basada en la red., tanto la comercial, institucional como personal.

Podríamos ofrecer decenas de ejemplos de lo que hoy está ocurriendo y sin embargo no es más que la punta del iceberg de lo que nos espera.

En pocos años no solo los coches eléctricos, todos los coches, estarán conectados a internet e inundaran nuestras calles, los robots abundarán en nuestras casas y empresas, el llamado internet de las cosas (IoT Internet of Things) interconectará objetos cotidianos, se desplegarán múltiples tipos de sensores, la información será toda una revolución con el análisis de datos masivos (BigData) y predecirá epidemias, ofrecerá diagnósticos, contaremos con información adelantada sobre las cosechas, se predecirán actos delictivos y agujeros de seguridad, influirá en las intenciones de compra, en el voto, los comportamientos humanos y las migraciones.

Dada la importancia que supone la tecnología en nuestro desarrollo personal y profesional hay que preguntarse:

¿Cumplirá el despliegue tecnológico con la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad? ¿Cuánta tecnología es y será accesible? ¿Qué discriminación puede suponer el conocimiento y capacidad de acceso a la

misma? ¿Cuáles pueden ser las consecuencias personales y profesionales de no tener acceso razonable a las tecnologías que nos inundan? ¿Utiliza la justicia las herramientas existentes y a su alcance para informar, para atender y garantizar el pleno acceso y defensa de todas las personas?

3. LA ACCESIBILIDAD Y LA JUSTICIA

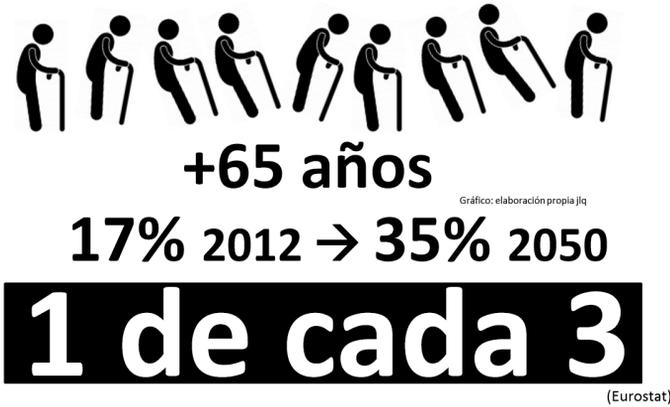
Cuando se habla de la accesibilidad y la justicia debemos pensar en dos perspectivas importantes. La primera es la accesibilidad como elemento obligado de uso interno y la segunda es la aplicación de las medidas que correspondan para hacer cumplir los preceptos de no discriminación e igualdad de oportunidades en el desarrollo de las nuevas tecnologías.

Desde el punto de vista de uso interno la tecnología puede brindar soluciones que faciliten y hagan más accesible la justicia para todos los ciudadanos. El desconocimiento de las numerosas soluciones técnicas existentes para resolver dificultades de accesibilidad en la información, en la comunicación, en los formularios, en las declaraciones, etc. no debería eximir a los responsables públicos de su implementación y uso.

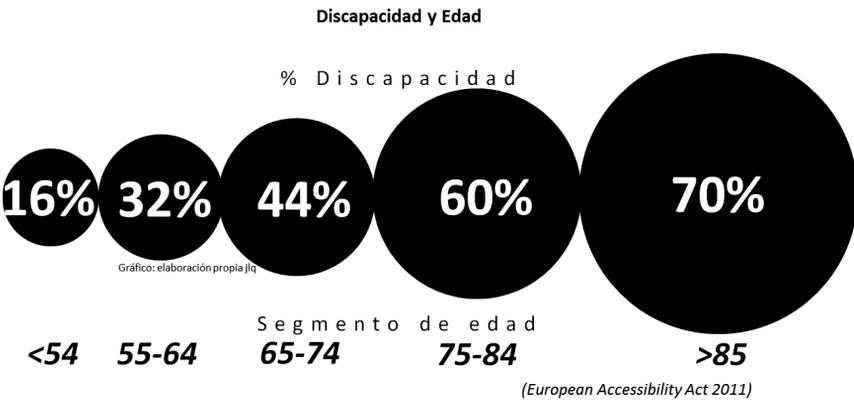
Cuando hablamos de accesibilidad también nos referimos a conceptos como el de “lectura fácil”.



Las notificaciones deben informarse de manera suficiente y resulta esencial: que se entiendan.



El formato de las notificaciones debe ser accesible. Los documentos electrónicos que se envían a través de la red, los formularios a rellenar, las informaciones, citas, demandas, sentencias, etc. deben estar en un formato accesible. Las herramientas existentes hoy en día permiten hacerlo a un bajo coste.



Es indudable la relación existente entre discapacidad y edad, así como con otros conceptos como cronicidad, dependencia, etc.

Sin duda, la justicia debe prepararse no solo para ofrecer mejor accesibilidad ahora, sino también para atender a la nueva realidad social demográfica. La mejora en la sanidad, la prevención, disminución de riesgos, los hábitos de alimentación, entre otros factores, apuntan a una baja mortalidad de los

adultos que unido a una baja natalidad provocan un envejecimiento imparable de la sociedad en la que estamos inmersos. Ello, a su vez, va acompañado de dificultades que la justicia debe prever y paliar mediante dispositivos, soluciones y servicios accesibles.



La segunda perspectiva, corresponde al papel que deben ocupar los llamados representantes de la justicia. Sin duda, el ordenamiento jurídico es el que manda, sin embargo a nadie se le escapa el valor que tiene la interpretación o diferentes lecturas del mismo. La administración de justicia, como escenario general, debe ser generosa en la implicación y en la defensa de los derechos de las personas con discapacidad. Y esta también se aplica en aquellos lugares donde los nuevos grandes desarrollos tecnológicos pueden provocar dificultades en el acceso, uso o disfrute de los mismos.

La actitud, interpretación y defensa de la accesibilidad está plenamente amparada y justificada por normativas y leyes de rango superior en España.

La Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad tiene como uno de sus fundamentos la no discriminación. Conviene recordar que en su artículo 3 (Principios Generales) el punto “b” ya se refiere a la no discriminación, el punto “e” a la igualdad de oportunidades y el punto “f” a la accesibilidad. Cualquier acción u omisión a los pilares básicos que se plantean en la misma, atentan directamente contra la ley y el espíritu con que se planteó.

En el Estado del Arte actual, sin duda, hay aspectos en el ámbito de la justicia y también en otros (sanidad, educación, etc..) que se iniciaron inadecuados y que deben entrar en una hoja de ruta para su mejora y total cumplimiento de la Convención. Pero, todas aquellas nuevas infraestructuras tecnológicas, nuevos desarrollos, nuevas inversiones que se realicen deben ser rigurosos y exigentes en la implementación de la accesibilidad.

Es posible exigir estos términos en ámbitos como el de los contratos del sector público, en las grandes licitaciones de sistemas, comunicaciones, etc.

Debe ser obligado exigir responsabilidades cuando se adquiere, implementa o instalan soluciones tecnológicas no accesibles en cualquier ámbito, pero especialmente en el de las distintas administraciones públicas. Y deben ser también las instituciones de la propia Justicia actores comprometidos en la defensa de dichos derechos y exigencia razonable de reparación.

Es especialmente preocupante el olvido de la accesibilidad en la carrera tecnológica de las llamadas ciudades inteligentes (smartcities) o en el despliegue inminente del llamado Internet de las Cosas.



Por delante de la vigilancia de la accesibilidad para los ciudadanos, van la sensorización de las ciudades, la digitalización de nuestros contadores y las grandes decisiones tecnológicas.

Incorporar la accesibilidad es barato, modificar instalaciones no adecuadas es caro.

4. TECNOLOGÍAS ACCESIBLES



Son numerosas las tecnologías y soluciones que pueden aplicarse: soluciones de movilidad, NFC, QR, apps, wearables, etc.

Las nuevas tecnologías “usables” (wearables), se definen por aquellas que van de alguna manera incorporadas en nuestro cuerpo.

Pueden ir anexadas mediante clips, pulseras, brazaletes, collares, con etiquetas incorporadas en la ropa o incluso insertadas en la piel. Estos dispositivos pueden disponer de localizador GPS, giróscopos, acelerómetros, pulsímetros, tensiómetros, medidor de glucosa, etc. aportando información en tiempo real que permite monitorizar, informar, alertar o tomar decisiones.



La incorporación de sensores, adaptadores, etiquetas electrónicas, documentación accesible, incorporación de apps, etc. sin duda pueden facilitar el acceso a muchas personas a la información y comunicación de la justicia. Ejemplos de su uso podrían ser:

- Incorporar bucle magnético para que los dispositivos de las personas que tienen discapacidad auditiva pueden escuchar mejor.
- Contar con collares y dispositivos auditivos para usar en los juzgados, comisarías, etc.
- Realizar la documentación de forma accesible (PDFs accesibles, etc.)
- Contar con avisadores luminosos y auditivos en salas, baños, etc.
- Disponer de sensores de caídas en baños, cocinas...
- Incorporar canales de información, avisos, etc, a través de apps
- Incorporar etiquetas NFC y QR para poder “bajar” la información adecuada desde la red y al momento
- Incorporar audio-descripción a través de QR
- Introducir soluciones de lectura de voz para personas con dificultades en la lectura o discapacidad visual
- Incorporar documentos explicativos en lectura fácil complementarios de la documentación legal.

X.

EL ACCESO A LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN COMO LIBERTAD INDIVIDUAL

Javier Aparicio Salom,
Socio de Cuatrecasas, Gonçalves Pereira.

«... y entonces descubrí que las podía entender y fui pasando una página tras otra para asegurarme, pero podía leerlo, aunque iba despacio. donde antes había un lío de rayas negras, ahora había letras, y palabras, y frases.»

NELL LESHON: Del color de la leche. Ed. Sexto Piso, Madrid 2014, en pág. 157.

I. LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

Al principio se denominaron “nuevas” tecnologías, pero el paso del tiempo y, sobre todo, la vertiginosa evolución que experimentan han obligado a renovar su nombre, para denominarlas Tecnologías de la Información. Esta evolución, al igual que todo el progreso humano, se apoya en los avances obtenidos y aprende de sus propios errores para mejorar aquello que, cuando se consiguió, parecía supremo y definitivo.

El éxito de las tecnologías de la información tiene su causa en que han incrementado de forma inimaginable las posibilidades de gestión y de acceso a la información y han dado lugar a un cambio revolucionario, comparable con el que provocó la escritura en la historia humana.

La escritura diferenció la prehistoria de la historia, porque, gracias a ella, el conocimiento de los hechos sucedidos, no se lograba ya mediante la deducción basada en el análisis y comparación de los restos que pudieran

hallarse de cada período, sino a través del relato hecho por las personas que vivieron los hechos o sus consecuencias y quisieron dejarlos escritos para el conocimiento de las generaciones posteriores.

Las tecnologías de la información, por su parte, han provocado un cambio comparable a éste, al permitir a los individuos reportar hechos y acceder a los reportajes directamente y de forma generalizada, es decir, no concentrada en unos contados individuos que son capaces de escribir y tienen medios e inquietud para hacerlo y para conservar y publicar sus escritos.

La esencial diferencia que existe entre los períodos de la historia y de la sociedad de la información radica en que en la segunda las fuentes de información se han multiplicado por un número igual al de los individuos que conocen los hechos y quieren compartirlos con otras personas e, igualmente, las personas que son capaces de acceder a las fuentes de información se han multiplicado por un número semejante, el de quienes tienen interés en conocer cada una de ellas.

La narración de los hechos ocurridos ya no está filtrada por la interpretación de unos pocos, sino que aparece intacta y completa, siempre que se tenga la precaución de comparar las diferentes fuentes para concluir qué ha sucedido y valorar las opiniones y matices que refleja cada una de esas mismas fuentes.

Obviamente, la desconcentración en la generación y en la interpretación de las fuentes de información y de opinión hace necesario aproximarse a ellas con la prudencia necesaria para evitar el riesgo de la contaminación propia y natural que se deriva de la subjetividad en la descripción de los hechos y la opinión generada en su interpretación. No obstante, hay que reconocer que ese mismo riesgo existe respecto de las fuentes limitadas que han descrito los hechos históricos en los estadios anteriores al de la sociedad de la información. Es más, en este último caso, la posibilidad de contrastar los hechos con otras fuentes diversas para formarse personalmente una opinión valorativa era mucho más limitada.

La irrupción de la sociedad de la información se debe a una evolución tecnológica que, acelerándose constantemente, afectó a los medios de producción, conservación y acceso a la información.

LOS ELEMENTOS EVOLUTIVOS

El primer cambio técnico identificable para los usuarios afectó a la conservación de contenidos, haciendo innecesario un soporte material para retenerlos.

Los usuarios de ordenadores descubrieron de forma natural que la posibilidad de custodia de los documentos en formato digital que ofrecían los entonces denominados procesadores de texto incrementaba de forma sorprendente las posibilidades de gestión de los documentos, al independizarlos del soporte de papel o cualquier otro material al que habían estado aferrados desde el comienzo de la historia. Era el primer paso, a nivel de usuario, en la carrera de la digitalización de los estímulos a los sentidos del hombre, que se iniciaba con las imágenes (primero con textos y luego con imágenes de todo tipo), continuó con los sonidos y, actualmente, parece que comienzan a obtenerse resultados con los olores.

Otro cambio sustancial que permiten las tecnologías de la Información se puso de manifiesto de forma casi simultánea al anterior: la gestión de datos y archivos se alteraría de forma radical mediante la automatización de las bases de datos. Efectivamente, los resultados que era posible obtener mediante esa automatización superaban con creces la eficacia de aquellos ficheros manuales y sistemas de catalogación universal que tuvimos ocasión de conocer en las bibliotecas públicas y universitarias los que somos de la generación anaógica.

La automatización de las bases de datos permite acceder a cada uno de los campos de clasificación introducidos sin necesidad de duplicar o multiplicar hasta el infinito los ficheros para ordenar las fichas conforme a criterios de búsqueda predefinidos que permitan hallar manualmente la información buscada.

Se trataba, pues, de dos mejoras muy sustanciales, pero aún iniciales, ya que no cambiaban en gran medida el modo de acceder a la información, sino que sólo facilitaban la conservación de los archivos y su localización, haciendo innecesarios los depósitos de libros y documentos para poder acceder a su contenido y la multiplicidad de catálogos de fichas con un criterio de búsqueda cada uno de ellos.

Estas innovaciones se vieron complementadas con el tercer elemento de cambio que se manifestó cuando ciertos miembros de la comunidad universitaria en los Estados Unidos tuvieron la idea de conectar los ordenadores donde archivaban documentos para compartirlos entre ellos. Así nació Internet, cuya principal funcionalidad consiste en servir de canal de comunicación, un medio para permitir el acceso a los archivos alojados en computadoras desde otras computadoras distintas. Tras una breve etapa inicial en que Internet se limitó a la comunidad universitaria, su uso fue generalizándose hasta llegar a constituirse en uno de los elementos clave para el funcionamiento de la sociedad actual. No es preciso analizar ni las razones de esta generalización ni la dependencia técnica de la red que materialmente tienen prácticamente todas las herramientas de que se sirve el ser humano en la actualidad.

Estos tres elementos, digitalización, gestión de bases de datos y red de conexión entre servidores se complementaron recíprocamente desde el principio de manera perfecta, integrándose entre sí e impulsando su operatividad respectiva, de forma que la tecnología empleada en las bases de datos permitió el desarrollo de la actividad consistente en la prestación a distancia de los servicios de búsqueda de la información mediante la creación de gigantescas bases de datos que activan como campos de búsqueda la totalidad de las palabras que integran cada uno de los textos que se editan en Internet y permiten por ello su uso como criterios de clasificación.

De esta forma, toda la información que se publica en Internet se gestiona mediante su indexación por los Buscadores y mediante este servicio cualquiera puede llegar a localizar cualquier archivo publicado consultando por su contenido en el motor de búsqueda.

El resultado ha sido revolucionario. Para acceder a aquello que nos interesa, basta hoy con zambullirse en el mar de la información, ya que los buscadores nos facilitan la información completa y actualizada acerca de qué contenidos existen en Internet que responden al criterio de búsqueda y, mediante esta información podremos acceder a esos contenidos sin más intermediarios que el índice que gestiona el motor de búsqueda.

Afortunadamente, los buscadores han establecido la neutralidad como sistema de actuación. El servicio que prestan no selecciona las fuentes sobre las que

operan, sino que indexan (es decir, buscan en) la totalidad de la información que se publica en Internet, con la única salvedad de aquélla que el editor haya decidido que no se indexe.

De este modo, la información que facilitan es objetiva, sobre la totalidad de Internet, y neutra, respetando la decisión del editor. Esta circunstancia nos permite afirmar que, salvo ciertas dudas manifestadas en algún momento sobre los criterios del orden de la lista de resultados y si lo alteraban para favorecer su propio negocio, no hay motivos para cuestionar que la información que facilitan los buscadores es siempre completa y aséptica, es decir, todo lo que se corresponde con el criterio de búsqueda aparece incluido en la lista de resultados, porque no desechan ningún contenido, y lo que no está en la lista de resultados es por exclusiva decisión del editor del contenido. En caso contrario, ahí estaría.

Esta evolución ha sido revolucionaria y rapidísima y, así, casi sin darnos cuenta, despertamos hoy contemplando que ya no es preciso coleccionar la información en archivos y bibliotecas, ni siquiera en discos duros en nuestro poder, sino que podemos acceder a cualquier archivo que nosotros mismos hayamos alojado en servidores lejanos a nuestra disposición o que alguien, en cualquier lugar, haya decidido compartir con nosotros individualmente o, incluso, con cualquiera que esté interesado en conocerlo.

Internet ha absuelto de la materia a las fuentes de información y nos las pone delante mediante el acceso directo a través de la red. Los documentos ya no dependen del papel, el saber no ocupa lugar ni está distante. Ahora tenemos a nuestro alcance los datos sin el condicionante del espacio ni intermediarios ni interpretaciones.

A su vez, el ingente volumen de información que existe en Internet no constituye un obstáculo para encontrar y gestionar la información, pues, los servicios de motor de búsqueda localizan en fracciones de segundo la fuente de la información que se corresponde con los criterios determinados como criterio de búsqueda. El tiempo para localizar un contenido se ha reducido al mínimo y ya no es obstáculo, Internet no es el pajar que esconde la aguja, pues el tiempo necesario para encontrarla no es estimable.

Esta combinación perfecta de los tres elementos evolutivos ha permitido la superación de los viejos condicionantes de espacio y tiempo en el acceso a la información, que hoy se brinda al alcance de la mano de quien la quiera conocer.

LA DISTRIBUCIÓN DE LA INFORMACIÓN: EL CAMBIO SOCIAL

Por otra parte, las tecnologías de la información no han detenido su evolución y en los últimos años han permitido el desarrollo de las denominadas redes sociales, que facilitan a sus usuarios la capacidad de interactuar con otros usuarios de forma casi impulsiva intercambiando información y opiniones. De este modo, cada persona puede recibir o acceder diariamente a infinidad de mensajes de personas con las que puede no tener más relación que la de tomar parte en la misma red social y que, en virtud a este intercambio, accede a noticias y comentarios que facilitan enormemente la participación democrática en asuntos de interés.

El gigantesco desarrollo de las redes sociales en un plazo record de diez años ha influido directamente en el uso de Internet, y en la actualidad ya no es necesario buscar en los archivos alojados en los servidores por medio de los buscadores para obtener información, sino que los ciudadanos se mantienen hoy conectados permanentemente, distribuyendo información y recibiendo y generando comentarios respecto de ella, y estos mismos comentarios sirven, a su vez, de enlace a la fuente misma de esa información. Cabe afirmar que, con las redes sociales, la consulta de la información está evolucionando hacia un aspecto más pasivo, como respuesta a la recepción a través de las redes sociales de una opinión que provoca la curiosidad de conocer la información que consta en la fuente comentada, en lugar de la búsqueda proactiva de las fuentes para su análisis.

Esta revolución en la distribución de información y producción y recepción de opiniones que han provocado las tecnologías de la información ha dado paso a la que se hoy denomina la “Sociedad de la Información”, un estadio de la sociedad humana que ofrece a cada uno de los ciudadanos, a su permanente y directo alcance, la información que pueda interesarle, logrando así que éstos puedan participar en los asuntos de su interés sin condición ni obstáculo alguno.

Este acceso permanente e inmediato a la información favorece indudablemente la participación ciudadana en el diálogo democrático, ya que, en un porcentaje importantísimo, la información que intercambiarán los ciudadanos se referirá a aquellos asuntos relativos a la comunidad que les preocupan por formar parte de ella, los asuntos de relevancia pública. La forma de extenderse la red social y el hecho de que se comparta información con personas de fuera del entorno de cada individuo invitan, sin duda, a que la información que circula por las redes sociales tienda a limitarse preferentemente a la de relevancia pública, es decir, la que interesa a los individuos que la comparten.

La consecuencia que se deduce de este hecho es que las redes sociales y, en general Internet, han favorecido la participación de los ciudadanos en el diálogo democrático, permitiéndoles ejercer sus libertades y participar en los asuntos públicos de un modo infinitamente más activo y directo que con anterioridad.

La sociedad de la información es, por tanto, aquella que se encuentra en un estadio en el que los ciudadanos son capaces de discutir y adoptar posiciones maduras en relación con cada uno de los asuntos que preocupan e interesan a la sociedad por haberse articulado canales de comunicación que les permiten compartir noticias y opiniones y, en definitiva, generar una opinión fundada respecto de los asuntos de relevancia pública. La sociedad de la información es aquella que vincula su esencia a la información misma, de modo que información y sociedad forman un concepto indisoluble, al ser cada uno de los ciudadanos generador y receptor de noticias y opiniones.

La sociedad de la información abre la puerta, en consecuencia, a un cambio político incuestionable: los ciudadanos conocen cómo se toman las decisiones relevantes y tienen, por ello, una opinión independiente que aumenta indudablemente la crítica política a los responsables de adoptar esas decisiones y, a su vez, les involucra indisolublemente con las decisiones adoptadas, ya que son capaces de recuperar en un instante toda la información que se haya publicado en la red en relación con cualquier asunto público. De este modo, la Sociedad de la Información es infinitamente más crítica, exigente y participativa, atribuyendo a los ciudadanos la plena capacidad de ejercer democráticamente sus responsabilidades.

II. EL ACCESO A LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN COMO LIBERTAD INDIVIDUAL

La sociedad de la información es, pues, el elemento fundamental que ha incrementado la posibilidad de la participación política activa de los ciudadanos en los asuntos públicos, superando la mera delegación de la toma de las decisiones que existía hace diez años. Actualmente, los ciudadanos pueden intervenir directamente en la toma de las decisiones y en su seguimiento activo. Incluso tienen acceso, mediante vías de comunicación directa y sencilla, a los representantes políticos, que mantienen sin excepción canales de comunicación a través de las redes sociales.

Por tanto, cabe afirmar que la relevancia de las tecnologías de la información no se limita sólo al hecho de que han abierto una nueva fase en la evolución social humana, la sociedad de la información, sino que, además, el uso de las nuevas tecnologías, es decir, el acceso a la sociedad de la información, adquiere la relevancia propia de las libertades individuales cuando permite ejercer la participación política en un nivel de compromiso infinitamente mayor que el tradicional ejercicio del voto.

La democracia se asienta en la participación universal de todos los ciudadanos en los asuntos públicos, tanto de modo activo, reconociendo a cada persona el derecho de participar en la toma de las decisiones relevantes para la sociedad, como de forma pasiva, mediante la elección de las personas a quienes se delega la decisión y la gestión de los asuntos públicos.

Al incrementar de tal manera las posibilidades de participación, los asuntos públicos dejan de estar en manos de una minoría de delegados, para considerarse propios de todos los miembros de la comunidad. Y estos, al participar en las decisiones, se involucran activamente en los problemas comunes y en las soluciones que se adopten para afrontarlos.

Cabe afirmar, en definitiva, que la sociedad de la información se ha convertido en un elemento esencial de la participación democrática de los ciudadanos, de forma que, no sólo ha cambiado la forma en que las personas acceden a la información y se comunican entre ellos, sino que ha provocado además una auténtica revolución en la participación política.

Para la mayoría de los ciudadanos, hoy en día es imposible entender la participación política sin Internet, es decir, sin la capacidad de contrastar las noticias acudiendo a diversas fuentes de información, algunas de las cuales emanan directamente de los testigos de los hechos, sin la capacidad de conocer la opinión que los representantes políticos expresan personal y directamente a través de las redes sociales y sin la capacidad de acceder a la opinión pública que se expresa y retroalimenta directamente a través de las redes sociales. La actividad política de un porcentaje elevadísimo de la población ha cambiado de forma tal que hoy es casi imposible compararla con la actividad que pudiera llevarse a cabo hace escasamente diez años.

Este cambio produce, además, otro efecto virtuoso, ya que la participación política universal y directa en todos los asuntos y a todos los niveles participativos posibles provoca una consolidación democrática que difícilmente podrá debilitarse después de haber tomado cuerpo. Efectivamente, los ciudadanos, conscientes de su derecho a participar en los asuntos públicos y de su titularidad directa respecto de éstos, difícilmente podrán aceptar cualquier actuación que pueda reducir o poner en duda su capacidad decisoria. Los movimientos sociales que han sucedido en África mediterránea y algunos países asiáticos son buena muestra de ello.

En definitiva, la sociedad de la información ha provocado un cambio sustancial e irrevocable en la calidad de la democracia, que se ha hecho permeable a la participación continua por parte de sus titulares devolviéndoles la cercanía propia en la toma de las decisiones y en el seguimiento de los asuntos públicos, incrementando notablemente la responsabilidad de los delegatarios de los asuntos públicos y, en definitiva, involucrándoles enormemente en el interés público, lo que permite afirmar que la democracia está hoy fuera de duda y de riesgo.

LAS LIBERTADES PARTICIPATIVAS

Esta permeabilización y consolidación de la democracia hunde sus raíces en las libertades públicas de los artículos 20.1 a) y d) de la Constitución (libertades de expresión y de información) y del 23 (derecho de participación política).

La libertad de expresión se centra fundamentalmente en los pensamientos y no en los hechos. La Constitución reconoce a los ciudadanos el derecho a expresar y difundir libremente pensamientos ideas y opiniones. Lo cierto es que este derecho se configura constitucionalmente como un derecho unidireccional, es decir, como un derecho que sólo se reconoce a quien expresa tales ideas, pero no como un derecho a recibir tales manifestaciones.

No obstante, el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que esta circunstancia no permite entender que este derecho se limite únicamente a expresar, sino que se extiende también al destinatario de las opiniones, de modo que no es posible impedir o dificultar el acceso a las opiniones por parte de sus destinatarios. En este sentido, afirma en la sentencia 6/1981 de 16 marzo:

«La libertad de expresión que proclama el artículo 20, 1, a), es un derecho fundamental del que gozan por igual todos los ciudadanos y que les protege frente a cualquier injerencia de los poderes públicos que no esté apoyada en la Ley, e incluidos frente a la propia Ley en cuanto esta intente fijar otros límites que los que la propia Constitución (artículos 20, 4 y 53, 1) admite. Otro tanto cabe afirmar respecto del derecho a comunicar y recibir información veraz (artículo 20.1, d), fórmula que, como es obvio, incluye dos derechos distintos, pero íntimamente conectados. El derecho a comunicar, que en cierto sentido puede considerarse como una simple aplicación concreta de la libertad de expresión y cuya explicitación diferenciada sólo se encuentra en textos constitucionales recientes, es derecho del que gozan también sin duda todos los ciudadanos, aunque en la práctica sirva sobre todo de salvaguardia a quienes hacen de la búsqueda y difusión de la información su profesión específica; el derecho a recibir es en rigor una redundancia (no hay comunicación cuando el mensaje no tiene receptor posible), cuya inclusión en el texto constitucional se justifica, sin embargo, por el propósito de ampliar al máximo el conjunto de los legitimados para impugnar cualquier perturbación de la libre comunicación social.» (en el Fundamento Jurídico 4.)

En definitiva, aunque no lo establezca expresamente el artículo 20.1 a), la libertad de expresión comprende tanto el derecho a expresar pensamientos,

ideas y opiniones como el derecho a acceder a los pensamientos expresados públicamente por terceros.

Por otra parte, la libertad de información tiene por objeto la comunicación pública de hechos relevantes, a fin de que puedan ser conocidos por las personas que estén interesados en ellos. A este respecto, es de resaltar que la Constitución declara expresamente en este caso que este derecho comprende tanto la comunicación como la recepción de las noticias.

Por otra parte, aunque el artículo 20.1 d) de la Constitución haga referencia expresa a ciertas libertades profesionales de los periodistas (clausula de conciencia y secreto profesional), esto no puede interpretarse en el sentido de que la libertad de información sólo pueda ejercerse activamente (informando) por parte de los profesionales de la información. En este sentido, el Tribunal Constitucional resalta de forma constante que se trata de un derecho que corresponde de forma general a todos los ciudadanos y no sólo a los periodistas, como, por ejemplo, hace en el párrafo transcrito anteriormente de la sentencia 6/1981.

En conclusión, a la vista de esta doctrina constitucional, cabe afirmar que la actividad que desarrollan los ciudadanos comunicando y compartiendo noticias y opiniones por medio de Internet, fundamentalmente a través de las redes sociales en la actualidad, es una evidente manifestación de las libertades de expresión e información.

Estas libertades, como no podía ser de otra manera, resultan esenciales para la convivencia ciudadana democrática. Sólo una sociedad que es libre de compartir noticias, pensamientos y opiniones puede calificarse de democrática, ya que la participación social en los asuntos públicos sólo será real si se fundamenta en el conocimiento libre de todas las circunstancias que concurren en cada decisión que haya de adoptarse respecto de cada problema con trascendencia social. La participación ciudadana en los asuntos públicos, ya sea mediante la simple delegación de las facultades de decidir mediante la elección de los representantes, o mediante el seguimiento y control de la actividad que realizan estos representantes en virtud de la delegación de dichas facultades, o activamente, decidiendo y ejecutando las acciones precisas para atender los asuntos generales, está condicionada

por la capacidad real de informar y opinar y de acceder a la información y a las opiniones ajenas.

En este sentido, cabe destacar la sentencia de 7 diciembre 1976 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Handyside contra Reino Unido, donde pone de manifiesto que:

«Su función supervisora impone al Tribunal prestar una atención extrema a los principios propios de una "sociedad democrática". La libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de tal sociedad, una de las condiciones primordiales para su progreso y para el desarrollo de los hombres. Al amparo del artículo 10.2 es válido no sólo para las informaciones o ideas que son favorablemente recibidas o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que chocan, inquietan u ofenden al Estado o a una fracción cualquiera de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una "sociedad democrática". Esto significa especialmente que toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia debe ser proporcionada al objetivo legítimo que se persigue.

Por otra parte, cualquiera que ejerce su libertad de expresión asume "deberes y responsabilidades", cuyo ámbito depende de su situación y del procedimiento técnico utilizado. Analizando, como en este caso, si las restricciones o sanciones procuraban una "protección de la moral", que las hiciera "necesarias en una sociedad democrática", el Tribunal no podría hacer abstracción de los deberes y responsabilidades del interesado.»

Este mismo razonamiento lo reitera el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia de 8 julio 1986, Caso Lingens contra Austria:

«A este respecto, el Tribunal recuerda que la libertad de expresión, consagrada por el ap. 1 del artículo 10, es uno de los principales fundamentos de una sociedad democrática y una de las condiciones más importantes para su progreso y el desarrollo individual. Sin perjuicio del apartado 2, no se aplica solamente a las "informaciones" o "ideas"

que se reciben favorablemente o se consideran inocuas o indiferentes, sino también a las que ofenden, hieren o molestan. Así lo exigen el pluralismo, la tolerancia y la mentalidad amplia, sin los cuales no hay "sociedad democrática".»

Cabe afirmar, por tanto que la sociedad democrática que ha evolucionado mediante la sociedad de la información es una sociedad esencialmente participativa, cuyo principal objetivo es conseguir que los ciudadanos participen en los asuntos públicos, no solo eligiendo a los representantes políticos, sino opinando activamente sobre los asuntos de relevancia pública y sobre la gestión hecha por los representantes. De otra forma, la representación política quedaría sin contenido real y se perdería su legitimidad democrática. Así lo pone de relieve el Tribunal Constitucional en su sentencia 6/1981 de 16 marzo:

«El artículo 20 de la Constitución, en sus distintos apartados, garantiza el mantenimiento de una comunicación pública libre, sin la cual quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas huecas las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el artículo 1, apartado 2, de la Constitución, y que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política.» (en el Fundamento Jurídico 3.)

Es más, en otra sentencia posterior, la 46/2002 de 25 febrero, el Tribunal Constitucional resume la doctrina desarrollada respecto de la relevancia de las libertades de expresión e información poniendo de manifiesto que estas libertades constituyen un requisito esencial para el ejercicio de los derechos inherentes al funcionamiento del sistema democrático y, por ello, son uno de los pilares básicos de la sociedad libre y democrática:

«Respecto al juicio sobre la confrontación de los derechos fundamentales en este caso en conflicto, una reiterada jurisprudencia de este Tribunal ha venido destacando desde la STC 6/1981, de 16 de marzo, que la posibilidad del libre ejercicio de los derechos fundamentales a las libertades de expresión e información garantiza la formación y existencia de una opinión pública libre, ya que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al

funcionamiento de un sistema democrático, se convierte, a su vez, en uno de los pilares de una sociedad libre y democrática (STC 159/1986, de 16 de diciembre, F. 6; 21/2000, de 31 de enero, F. 4; en el mismo sentido, SSTEDH caso Handyside, de 7 de diciembre de 1976 y caso Lingens, de 8 de julio de 1986)...» (en el Fundamento Jurídico 5.)

Para terminar con este apartado, resulta interesantísima la cita de otra resolución del Tribunal Constitucional, el Auto de la Sala Segunda 56/2002 de 8 abril, en el que pone de relieve que la clave para reconocer como libertades los derechos de opinión e información está en su carácter de básicas para la sociedad libre y democrática, de modo que es necesario que sirvan abiertamente para fomentar la pervivencia de un debate abierto y a la luz pública que permita a los ciudadanos formar su opinión con entera libertad y disponiendo de todos los elementos de juicio que requiere la consideración de éstos como interlocutores en el proceso de comunicación pública. En caso contrario, no tendrían la relevancia de un derecho fundamental:

«En efecto, nuestra jurisprudencia ha exigido como condición para amparar conductas susceptibles de reconducirse a las libertades del art. 20.1 CE que verdaderamente sirvan, en el caso concreto, de garantía de la opinión pública libre, excluyendo por tanto aquellos supuestos en los que se ejerciten de manera desmesurada y exorbitante del fin para cuya consecución la Constitución les otorga su protección (STC 11/2000, de 17 de enero, F. 7)...

..., lo que desde la estricta perspectiva constitucional interesa es que se brinde al destinatario de éste la posibilidad de conocer al emisor, con lo que ello comporta de ejercicio responsable del derecho y de instrumento de valoración de la relevancia del mensaje emitido. Quien, al participar en la acción de comunicación pública, hurta este dato a los posibles receptores, no sólo les niega uno de los elementos que pueden servir para formarse un juicio sobre la confianza que deba merecerles la noticia o manifestaciones vertidas, sino que también les está negando su propia consideración como interlocutores, pues no es posible entablar el diálogo que las libertades del art. 20.1 CE protegen con quien se esconde tras las sombras del anonimato. Lo que el mencionado precepto constitucional trata de salvaguardar es la

pervivencia de un debate abierto y a la luz pública, y no la divulgación de noticias o expresiones que puedan colisionar con los derechos fundamentales del art. 18.1 CE ocultándose en la anonimidad...

...Por otra parte lo que ahora impide considerar la conducta del recurrente como manifestación legítima del ejercicio de estas libertades no es el hecho de que no utilizase esos «vehículos institucionalizados», sino que hiciera públicas unas valoraciones que afectaban al honor de un tercero ocultando su identidad, con lo que privaba a sus convecinos de la oportunidad de formar su opinión con entera libertad y disponiendo de todos los elementos de juicio que requiere la consideración de éstos como interlocutores en el proceso de comunicación pública.» (en el Fundamento Jurídico 3.)

En definitiva, el cambio revolucionario que ha supuesto la sociedad de la información tiene un componente político incuestionable, como es el de permitir la participación ciudadana en los asuntos públicos, mediante el diálogo democrático libre que provoca una opinión pública madura y formada, que constituye el pilar básico de la sociedad democrática. La sociedad de la información debe contemplarse desde esta perspectiva para poder valorar su verdadera relevancia y poder llegar a la conclusión necesaria de que el acceso a la sociedad de la información constituye un elemento esencial para la materialización del derecho de participación que consagra el artículo 23 de la Constitución.

Desde esta perspectiva, la única conclusión a que se puede llegar respecto del acceso a la sociedad de la información, a los instrumentos de comunicación a través de los que se materializa, es que forman parte intrínseca de la libertad de participación política. Los poderes públicos no pueden limitar el acceso a estos instrumentos salvo en los casos en que la ley así lo establezca por existir motivos prevalentes que hagan necesaria tal limitación y, asimismo, los poderes públicos tienen la obligación política de fomentar la eliminación de aquellas barreras que pudieran impedir el acceso a los mencionados instrumentos respecto de grupos concretos de ciudadanos, ya que dichos impedimentos afectan directamente al ejercicio de las libertades públicas que dependen de ellos e incluso, a la dignidad de la persona que consagra el artículo 10 de la Constitución.

III. ELIMINACIÓN DE LAS BARRERAS DE ACCESO A LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

Las obligaciones establecidas en las normas reguladoras de los derechos de las personas con discapacidad relativas a la garantía de la igualdad y la superación de los impedimentos que les afectan deben interpretarse desde la perspectiva de que condicionan las libertades de expresión e información y de participación política ya que el acceso a la sociedad de la información se ha convertido en la actualidad en una de las claves para el posible ejercicio integral de los derechos políticos.

A este respecto, cabe resaltar que la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad, de 13 de diciembre de 2006 destaca en el apartado c) de su preámbulo la necesidad que existe de conseguir que las personas con discapacidad ejerzan plenamente y sin discriminación todos los derechos humanos y libertades fundamentales, para continuar afirmando en el apartado o) que *«las personas con discapacidad deben tener la oportunidad de participar activamente en los procesos de adopción de decisiones sobre políticas y programas, incluidos los que les afectan directamente.»*

Estos dos principios programáticos los desarrolla después en los artículos 21 y 29, relativos a la libertad de expresión y opinión y acceso a la información y a la participación en la vida política y pública, respectivamente.

El artículo 21 establece la obligación de que los Estados adopten todas las medidas adecuadas para que las personas con discapacidad puedan ejercer el derecho a la libertad de expresión y opinión, incluida la libertad de recabar, recibir y facilitar información e ideas en igualdad de condiciones con las demás y mediante cualquier forma de comunicación que elijan.

Para ello, entre las medidas que se consideran adecuadas para la consecución de este fin este artículo resalta la necesidad de que, en sus relaciones oficiales, las entidades públicas faciliten la información dirigida al público en general en formatos accesibles a las personas con discapacidad, de manera oportuna y sin costo adicional, mediante las tecnologías adecuadas a los diferentes tipos de discapacidad, así como que acepten y faciliten la utilización

de la lengua de señas, el Braille, los modos, medios, y formatos aumentativos y alternativos de comunicación y todos los demás modos, medios y formatos de comunicación accesibles que elijan las personas con discapacidad.

Respecto de la actividad privada encaminada a la consecución de esta misma finalidad, se menciona también la necesidad de alentar a las entidades privadas que presten servicios al público en general, incluso mediante Internet, a que proporcionen información y servicios en formatos que las personas con discapacidad puedan utilizar y a los que tengan acceso, incluyendo también a los medios de información.

En relación con la libertad de participación en la vida política y pública se establece la obligación de los Estados firmantes de garantizar a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con las demás. Para ello, la Convención exige el compromiso de los Estados para que garanticen a las personas con discapacidad la posibilidad de participar plena y efectivamente en la vida política y pública en igualdad de condiciones con las demás.

En definitiva, la Convención de Nueva York reconoce a las personas con discapacidad como sujetos titulares de derechos y atribuye a los poderes públicos la obligación de garantizar que el ejercicio de esos derechos sea pleno y efectivo.

En España el marco normativo de los derechos de las personas con discapacidad se encentra regulado esencialmente en el Texto Refundido de Ley General de derechos de las personas con discapacidad, de noviembre de 2013, que recoge diversas disposiciones que conforman el acceso a la sociedad de la información como un derecho de las personas con discapacidad y, por ello, la obligación de los poderes públicos de allanar dicho acceso mediante políticas públicas que promuevan la igualdad de las condiciones del mismo.

En este sentido, el artículo 5 de la ley establece la necesidad de que en el ámbito de las telecomunicaciones y de la sociedad de la información se apliquen las medidas específicas para garantizar la igualdad de oportunidades, la no discriminación y la accesibilidad universal.

Para la eficacia del derecho a la igualdad, el artículo 7.2 de la ley responsabiliza a las administraciones públicas de promover las medidas que garanticen el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad en condiciones de igualdad en todos los ámbitos de la vida.

En relación con la accesibilidad, el artículo 22 atribuye a las personas con discapacidad el derecho a vivir de forma independiente y a participar plenamente en todos los aspectos de la vida. Para lo que atribuye a los poderes públicos la responsabilidad de adoptar las medidas que aseguren la accesibilidad universal, en igualdad de condiciones con las demás personas, en los entornos, procesos, bienes, productos y servicios, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, así como los medios de comunicación social y en otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales, que los hagan *«comprensibles, utilizables y practicables por todas las personas en condiciones de seguridad y comodidad y de la forma más autónoma y natural posible»*, según define el apartado k del artículo 2 de la ley.

Y, en relación concretamente con las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación en el ámbito de los productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social, el artículo 24 se remite a una norma reglamentaria, aun no aprobada, que debería haberlas definido estableciendo los plazos para su implantación con un límite máximo de diciembre de 2009 y para la adaptación respecto de los productos y servicios anteriores a dicha fecha, con un límite máximo de diciembre de 2013, estableciendo además un mandato al gobierno para que realice en el plazo de dos años los estudios integrales sobre la accesibilidad a dichos bienes o servicios que se consideren más relevantes desde el punto de vista de la no discriminación y accesibilidad universal, es decir, la estrategia de *«diseño universal o diseño para todas las personas»*, que permite su utilización por todas las personas, en la mayor extensión posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado, sin perjuicio de los ajustes razonables que deban adoptarse, según define el artículo 2. l de la ley.

Finalmente, los artículos 53 y 54 garantizan los derechos de participación en la vida política y en los procesos electorales, así como en la vida pública,

mediante la toma de decisiones públicas que les afecten y participando en la preparación, elaboración y adopción de las decisiones y, en su caso, de las normas y estrategias que les conciernen, en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos. Para ello, las administraciones públicas deben poner a su disposición los medios y recursos que precisen.

En conclusión, las personas con discapacidad deberían disponer de tecnologías de la información que les facilitaran el acceso a la sociedad de la información en igualdad de condiciones. Los poderes públicos están obligados a garantizar dicho acceso y la falta de adopción de las medidas necesarias supone una limitación de las libertades de expresión e información y de participación política que implican una grave limitación de las libertades públicas mencionadas.

Al igual que hoy en día no existe la menor duda de que la enseñanza básica es una responsabilidad de los poderes públicos y resulta inconcebible que alguien en nuestra sociedad no sepa leer y escribir, debería también resultar inconcebible que los poderes públicos no exijan a la industria que produzca las tecnologías de la información adaptadas desde su origen a las necesidades de las personas con discapacidad. El impedimento que provoca su falta de adaptación es gravísimo, ya que impide a un grupo muy numeroso de ciudadanos la plena integración en la vida política al no poder ejercer una parte esencial de sus derechos políticos, como es la participación democrática directa que han permitido las nuevas tecnologías a través de la sociedad de la información.

La adopción de dichas medidas es inaplazable.



CONSEJO GENERAL
DEL PODER JUDICIAL



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO



Fundación
Equitas



ESPAÑA
NIMIL PROUS FIDE
NOTARIO
Consejo General del
Notariado España



Abogacía
Española
CONSEJO GENERAL



MINISTERIO
DE JUSTICIA



CONSEJO GENERAL
PROCURADORES
DE ESPAÑA



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES
E IGUALDAD



Fundación ONCE
para la Cooperación e Inclusión Social
de Personas con Discapacidad



COMITÉ ESPAÑOL
DE REPRESENTANTES
DE PERSONAS
CON DISCAPACIDAD



COLEGIO DE REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD Y MERCANTILES DE ESPAÑA