

# *Sistemas Judiciales*

Una perspectiva integral sobre la administración de justicia

## Justicia y tecnología

Genoveva Ferrero Interoperabilidad en sistemas • Sergio Muñoz Gajardo Tramitación Judicial Electrónica en el Poder Judicial de Chile • Daniela Dupuy Litigación & cibercrimen • Laura Verdín Brenist Oficinas judiciales: sistema de agendamiento de audiencias • Alejandra Alliaud La virtualidad y las audiencias preliminares • Carlos Núñez Núñez Virtualidad en audiencias previas: el caso de Costa Rica • Ana María Ramos Serrano La digitalización de la Justicia en Colombia: en busca del tiempo perdido • Julio Rodríguez Rey y Mariano Renolfi Implementación de la estrategia tecnológica en la gestión judicial • Reflexiones • Temas Generales • Debate Entrevistas a Vania Boutaud, Harold Modesto, Martín Sabelli y Cristian Penna • Reseñas •

# **Sistemas Judiciales**

## **Dirección**

*Leonel González*

*Gonzalo Rúa*

## **Comité Editorial**

*Jaime Arellano Quintana*

*Alberto Binder*

*Rafael Blanco*

*Marie-Christine Fuchs*

*Linn Hammergren*

*Silvina Ramírez*

*Claudia Paz y Paz*

*Juan Enrique Vargas*

*Nathalie Alvarado*

*Jefferson Apperson*

*Katya Salazar*

❖ EDITORIAL. Gonzalo Rua y Leonel González Postigo .....	4
❖ <b>TEMA CENTRAL. EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS</b>	
▶ <b>Genoveva Ferrero.</b> Interoperabilidad en sistemas .....	6
▶ <b>Sergio Muñoz Gajardo.</b> Tramitación Judicial Electrónica en el Poder Judicial de Chile.....	16
▶ <b>Daniela Dupuy.</b> Litigación & cibercrimen .....	42
▶ <b>Laura Verdín Brenist.</b> Oficinas Judiciales: sistema de agendamiento de audiencias.....	56
▶ <b>Alejandra Alliaud.</b> La virtualidad y las audiencias preliminares .....	60
▶ <b>Carlos Núñez Núñez.</b> Virtualidad en audiencias previas: el caso de Costa Rica .....	72
▶ <b>Ana María Ramos Serrano.</b> La digitalización de la Justicia en Colombia: en busca del tiempo perdido.....	80
▶ <b>Julio Rodríguez Rey y Mariano Renolfi.</b> Implementación de la estrategia tecnológica en la gestión judicial.....	90
❖ <b>REFLEXIONES</b>	
▶ <b>Jorge Litvin y Cecilia Danesi.</b> Navaja suiza intelectual. Herramientas de inteligencia artificial para la prevención e investigación criminal.....	106
▶ <b>Vivian Neptune Rivera.</b> Reglas de admisibilidad de prueba digital .....	120
▶ <b>José Pablo Vidal Araya.</b> Desafío de una oficina judicial moderna.....	130
▶ <b>Arellano, Blanco, Cora, Decap, Gallardo, Guzmán, Moreno, Quilichini.</b> Tecnología, proceso penal, audiencias y juicio oral.....	138
▶ <b>Gonzalo Rua.</b> Juicios orales virtuales en tiempos de pandemia .....	158
▶ <b>Rodrigo Faucez Pereira e Silva.</b> Os Riscos de um juízo por jurados virtual .....	172
❖ <b>TEMAS GENERALES</b>	
▶ <b>Delia De Castro.</b> Estadística en el Ministerio Público Fiscal .....	182
❖ <b>DEBATE</b>	
▶ Entrevistas a Vania Boutaud, Harold Modesto, Martín Sabelli y Cristian Penna. Por <b>Ignacio Andrioli</b> .....	193
❖ <b>RESEÑAS</b>	
▶ Estudio comparado sobre las reformas procesales civiles en América Latina. Por <b>Lorena Espinosa Olguín</b> .....	200
▶ Colección Jurados y participación ciudadana en la administración de justicia. Por <b>Ángel González</b> .....	204

[ Las opiniones vertidas en la revista son de responsabilidad de sus autoras/es y no de las instituciones que la editan. ]

## Coordinación

Ignacio Andrioli  
Laura Cora Bogani

## Equipo Editorial

Inés Binder  
Francisco Godínez Galay  
Laura Pérez Portela

## Diseño Gráfico

Patricia Peralta

## CEJA

Rodó 1950, Providencia  
Santiago de Chile, Chile  
Tel: +56 2 2889 3000

✉ [info@cejamericas.org](mailto:info@cejamericas.org)

🌐 [www.cejamericas.org](http://www.cejamericas.org)

🐦 @CEJAoficial

📘 CEJAoficial

📷 @cejaoficialok

## Sistemas Judiciales

📘 sistemasjudiciales

🌐 [www.sistemasjudiciales.org](http://www.sistemasjudiciales.org)

## INECIP

Talcahuano 256, 1º piso (C1013AAF)  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires,  
Argentina

Tel: +54 11 4372 0570

✉ [inecip@inecip.org](mailto:inecip@inecip.org)

🌐 [www.inecip.org](http://www.inecip.org)

🐦 @inecip

📘 inecipargentina

📷 inecip\_argentina

1.

En las últimas tres décadas, los sistemas de justicia penal y civil han transitado procesos de cambios muy profundos en sus estructuras organizativas y realizativas y las etapas de desarrollo de estas reformas se han ido acomodando a las demandas de cada época.

La pandemia de la COVID-19 y los confinamientos dictados en razón de ella a partir del mes de marzo del año 2020 han generado una irrupción ineludible de los medios tecnológicos en la administración de justicia. Si bien el uso de la tecnología ya era una realidad en tanto se empleaba para una diversidad de tareas al interior del sistema judicial, lo cierto es que los aislamientos producto de la pandemia obligaron a su incorporación forzosa y cotidiana para poder sostener la entrega del servicio de justicia.

En este marco, se agudizaron los debates acerca de los límites y posibilidades de los medios telemáticos en los sistemas de justicia. Si bien las discusiones iniciales se centraron en la realización de audiencias (y particularmente en la de juicio oral), luego se extendieron y abrieron debates aún no saldados sobre la potencialidad y los riesgos de la tecnología.

En este nuevo número de la revista *Sistemas Judiciales*, editada en conjunto entre CEJA e INECIP, pretendemos recoger las experiencias en el uso de la tecnología que se han dado durante el 2020 a raíz de la emergencia sanitaria, pero también dar cuenta de ciertos debates que exceden esta coyuntura y que requieren de análisis, reflexión y discusión.

2.

Tal como sostiene Alberto Binder, la justicia es un campo social atravesado por miradas y corrientes en tensión. El uso de la tecnología en la administración de justicia es un área que también está condicionada por distintas opciones de abordaje, que se materializan en prácticas e intervenciones cuyas características y objetivos son muy diferentes.

Por un lado, hay una tradición tecnocrática que pone el énfasis en la eficiencia y eficacia del uso de los medios tecnológicos en el sistema judicial, planteando -por ejemplo- que las decisiones jurisdiccionales podrían adoptarlas máquinas de un modo automático. Esta idea se basa en que muchas decisiones que actualmente se toman en un juicio oral podrían preverse y a partir de la configuración de ciertos algoritmos se podría proyectar una decisión.

Sin embargo, hay otra corriente que, si bien sostiene la necesidad de hacer uso de la tecnología y problematizar alrededor de ella, entiende que debe hacerse al servicio del fortalecimiento del sistema por audiencias y los valores de los procesos orales. Un ejemplo está dado por el uso de la tecnología para dinamizar el funcionamiento de las oficinas judiciales o de gestión de audiencias para profesionalizar la gestión del sistema.

Esta tensión no es explícita en la actualidad. Somos observadores de debates muy interesantes y novedosos, como el de la inteligencia artificial, pero aún no hemos logrado construir herramientas y estrategias que nos permitan identificar cómo se adecuan a las reglas y expectativas de los sistemas reformados en nuestra región.

Esta nueva edición de Sistemas Judiciales tiene como objetivo contribuir en este camino, ofreciendo ideas y reflexiones desde las diversas realidades que tienen los sistemas de justicia civil y penal en Latinoamérica y bajo la premisa sobre la cual se ha fundado esta revista: generar materiales para la discusión y consolidación de los procesos de cambios que vienen ocurriendo en las últimas tres décadas.

### 3.

Como es habitual, este número está estructurado en cinco apartados. El primero es sobre el **tema central** de esta edición: las experiencias latinoamericanas en la relación entre la justicia y la tecnología. Empujados por el contexto de la pandemia, se da cuenta de acciones concretas que están desarrollándose en nuestros países, como la interoperabilidad de los sistemas informáticos, el expediente y la firma digital, la presentación en juicio de la prueba digital, los sistemas de agendamiento de audiencias en las oficinas judiciales y las audiencias preliminares y de juicio en formato telemático.

Todos estos trabajos tienen el denominador común de pensar los vínculos entre el servicio de justicia y el uso de la tecnología desde la labor e intervención cotidiana. Además, provienen de contextos distintos en tanto sus autores y autoras nos relatan diferentes experiencias de Argentina, México, Colombia, Costa Rica y Chile.

El segundo apartado contiene **reflexiones** sobre algunas de las áreas críticas en la vinculación entre la tecnología y la justicia. En particular, hay trabajos que abordan la inteligencia artificial y la inteligencia criminal, las reglas de admisibilidad de la prueba digital, los desafíos de las oficinas judiciales, la tecnología en los procesos penales, los protocolos de realización de audiencias telemáticas en el marco de la COVID-19 y los

riesgos de la sustanciación de juicios penales por jurados a través de medios virtuales.

La tercera sección de la revista es la relativa a los **temas generales**, en la cual se incluye un trabajo sobre la necesidad de producir información estadística para la toma de decisiones. En particular, se desarrolla la experiencia positiva que sobre este tema tiene la Procuración General de la República de Panamá.

La cuarta sección es un **debate** sobre “pandemia y justicia” en el que han intervenido expertos y expertas de Chile, Argentina, República Dominicana y Estados Unidos, quienes han conversado alrededor de tres cuestiones: ¿Cómo reaccionó el Poder Judicial a la pandemia? ¿Cómo se ha hecho en las peticiones de libertad? Y, finalmente, las evaluaciones en relación a los juicios orales en formato virtual. En cada uno de estos países se han hecho esfuerzos muy importantes para sostener la entrega del servicio de justicia en el marco de la pandemia y esta sección pretende dar cuenta de estos esfuerzos y de una primera evaluación.

El quinto y último apartado contiene las **reseñas bibliográficas** de dos publicaciones del último año: por un lado, un estudio comparado del CEJA sobre las reformas procesales civiles llevadas a cabo en Latinoamérica; y, por el otro, un trabajo del INECIP sobre los juicios por jurados en materia penal implementados en Argentina.

Esperamos que este nuevo número nos permita continuar discutiendo e intercambiando ideas sobre el rumbo de las reformas a la justicia en nuestra región, a partir de la puesta en común de diferentes experiencias, reflexiones y debates sobre la justicia y la tecnología.

**Gonzalo Rua y Leonel González Postigo**

## Genoveva María Ferrero

Abogada. Especialista en Derecho Administrativo. Máster en Gestión de crisis, emergencia y seguridad. Expuso en la Asia World Expo Hong Kong sobre "Critical Security Communications". Es profesora adjunta de Derecho Constitucional y Derechos Humanos del Instituto Universitario de Seguridad y del Instituto Superior de Seguridad Pública. Fue legisladora porteña y secretaria de Administración de las Fuerzas de Seguridad de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Actualmente, se desempeña como secretaria de Administración y Presupuesto del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Escrito con la colaboración de los ingenieros Gustavo Araya y José Luis Branca.

# Interoperabilidad en sistemas

## Introducción

El uso de la tecnología es una realidad que ha impactado fuertemente en la vida de todos y cada uno de los seres humanos, en diversos aspectos y hábitos de nuestra cotidianidad. El Poder Judicial y el servicio de justicia no resultan exentos de esa circunstancia.

En ese sentido, la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires ha logrado atravesar un gran proceso de cambios en materia tecnológica a lo largo de la última década. No hace tantos años, el panorama era completamente diferente al que actualmente se puede vislumbrar. Más allá del grado de avance que se ha logrado, queda aún pendiente un largo camino con diversos desafíos por recorrer.

## Marco contextual

La Constitución de la República Argentina prevé la existencia de un Poder Judicial de la Nación, al que corresponde el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, a excepción del "derecho común" (cuerpos

normativos en materia civil, comercial, penal, de minería, y del trabajo y seguridad social), y demás cuestiones de naturaleza federal, resultando potestad de los Poderes Judiciales de las provincias el conocimiento y decisión sobre las causas que versen sobre el derecho común y las constituciones y leyes locales.

Previo a la reforma constitucional del año 1994, la Justicia Nacional era la competente para el conocimiento de todas las causas en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires por tratarse, hasta ese hito, de un territorio federal.

Con dicha reforma se estableció que "La ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de Gobierno autónomo con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad" (artículo 129 de la Constitución Nacional). En lo que respecta al Poder Judicial, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "...reconocida la autonomía porteña por la reforma de la Constitución Nacional en el año 1994, las competencias que actualmente ejerce la justicia nacional ordinaria deben ser transferidas al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires".

En este marco normativo, la Nación y la ciudad ya han acordado el traspaso sucesivo de diversas competencias en materia penal (aún no se han completado la totalidad de los delitos previstos en ese ordenamiento), lo que dio nacimiento al Fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad (hoy Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas), el que juntamente al Fuero Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo, conforman hoy el Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires en sus diversas instancias.

El Poder Judicial porteño se encuentra integrado por "...el Tribunal Superior de Justicia, el Consejo de la Magistratura, los demás tribunales que la ley establezca y el Ministerio Público" (artículo 107 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), correspondiendo al Consejo de la Magistratura, entre otras atribuciones, la de dictar los reglamentos internos del Poder Judicial y la de proyectar el presupuesto y administrar los recursos que la ley le asigne al Poder Judicial.

## El proceso de modernización

En 2014, el Consejo de la Magistratura decide iniciar un proceso de Transformación Digital del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y para cumplir con este objetivo se decide la creación de un área (la Dirección General de Informática y Tecnología) con una estructura adecuada al desafío que implicaba.

En ese entonces, el Consejo de la Magistratura contaba con una diversidad de sistemas, con los que se gestionaban los expedientes tanto en los entonces fueros Penal, Contravencional y de Faltas y el Contencioso, Administrativo y Tributario, en Primera Instancia y Cámara de Apelaciones. Estos sistemas fueron diseñados fundamentalmente con desarrollos propios, montados sobre bases de datos distribuidas. Esta infraestructura de múltiples sistemas

no solo complejizaba su administración, sino que para dimensionar el impacto de las mejoras a realizar era necesario modificar varias aplicaciones e interfaces entre todos ellos. Por resultar de extrema dificultad hacer escalable este modelo, se requería pensar en una nueva arquitectura moderna, innovadora, con fuertes medidas de seguridad y que garantizara la alta disponibilidad de la solución para poder brindar un servicio de justicia al ciudadano, moderno y eficiente.

## Actualidad de la interoperabilidad en la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires. Descripción de los programas y conexiones que actualmente tiene implementados el Consejo de la Magistratura

El primer paso para cumplir el objetivo de transformación digital, fue el diseño de un plan de acción que consistió en el relevamiento del stock de aplicaciones, estado de la infraestructura y de la seguridad. Luego se evaluaron posibles soluciones disponibles en el mercado argentino, en cuanto a aplicaciones destinadas a la gestión del trámite electrónico del expediente judicial. Siguiendo este camino, se estudió en detalle la experiencia de la provincia de San Luis, cuyo trámite judicial ya había alcanzado el 100% de la digitalización en todos los fueros y todas las instancias, desarrollo montado sobre la aplicación IURIX.

Luego de conocer la versión de IURIX en el Poder Judicial de la provincia de Salta, se pudo advertir que la mayor parte de las necesidades de la jurisdicción se encontraban resueltas con ese modelo, cuya arquitectura permite obtener un sistema multifuero, multiinstancia, multiorganismo, montado sobre una única base de datos, con firma digital y procesador de texto incorporado.

La implementación implicaba una gran cantidad de cambios entre los cuales se destaca la construcción de un centro de cómputos de última generación. Para lograrlo se requirió de un trabajo en conjunto: no sólo de la parte técnica, sino también de los futuros usuarios del sistema, como son los magistrados, funcionarios y empleados de ambos fueros de las distintas instancias.

Dicho plan de implementación se dividió en cinco importantes ejes:

- 1) 2016: implementar todo el ingreso de causas por medio de las Secretarías Generales de ambos fueros de Primera Instancia y Cámara de Apelaciones;
- 2) 2017: implementar todos los Juzgados de Primera Instancia y Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso, Administrativo y Tributario;
- 3) 2018: implementar todos los Juzgados de Primera Instancia y Cámara de Apelaciones del entonces fuero Penal, Contravencional y de Faltas;
- 4) 2019: implementar todos los organismos internos que brindan apoyo a nuestra jurisdicción para la alimentación del expediente judicial electrónico: mediación, Patronato de Liberados, Secretaría de Ejecución, notificaciones de ambos fueros, oficinas de audiencias, auxiliares de justicia, etc. Al mismo tiempo, se habilitó la nueva consulta pública multifuero y multiinstancia para que toda la ciudadanía pueda tener acceso al estado en el que se encuentran las causas de la justicia de la Ciudad de Buenos Aires conforme al principio de participación ciudadana y acceso a la justicia;
- 5) 2020: implementar el Portal del Litigante para que todos los litigantes de la Ciudad de Buenos Aires puedan gestionar sus causas de forma completamente electrónica y con firma digital.

El cumplimiento de estas etapas vino acompañado de un gran desafío que fue la definición del CUIJ (Código Único de Identificación

Judicial) para poder facilitar el seguimiento de cada causa por los distintos actores de la justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

## SIJ (Servicios Informáticos Judiciales)

Para el cumplimiento de las etapas mencionadas fue necesario la puesta en marcha de la plataforma de Servicios Informáticos Judiciales (SIJ) para poder intercambiar información con organismos internos y externos al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, de forma tal que cuando un sistema se conecta al SIJ, automáticamente establece conexión con el resto de los sistemas que forman parte de la plataforma.

La plataforma SIJ es una arquitectura orientada a servicios (SOA – Service Oriented Architecture) y sus ventajas son:

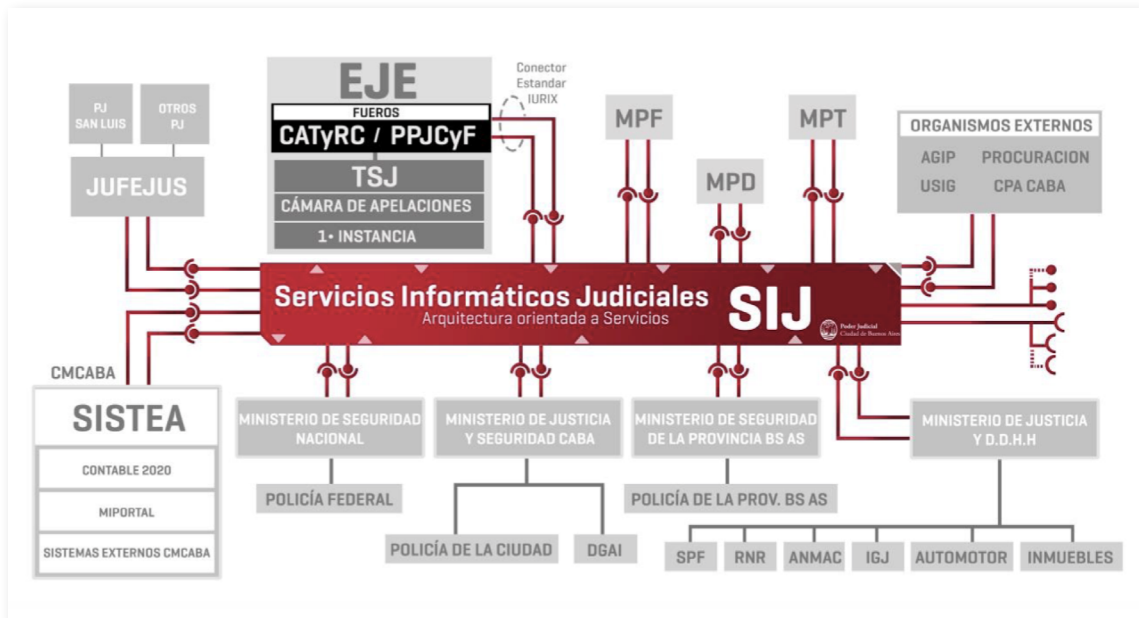
- a) La interoperabilidad: esta es la principal ventaja de SIJ, dado que permite interoperar entre todos los sistemas del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires;
- b) Reducción del nivel de acoplamiento de los sistemas: mantiene la independencia entre los sistemas, de modo tal que si uno se reemplaza no impacta el resto;
- c) Fortalecimiento de la seguridad: al ser el intermediario entre todos los sistemas conectados, se pueden aplicar políticas estándar de seguridad y resguardo de datos;
- d) Facilita el mantenimiento: al renovar/remover un sistema, no provoca un impacto en el resto de los que forman parte de la plataforma; y
- e) Escalabilidad: la mejora en un solo servicio puede ser implementada en simultáneo en todos los sistemas que se conectan con la plataforma.

Se presenta a continuación el listado de servicios web publicado por cada uno de los organismos que componen el Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires que permite una gestión digital del expediente judicial.



Iniciado este proceso de interoperabilidad, el mismo permite en la actualidad el intercambio de información en línea entre todos los órganos del Poder Judicial de la Ciudad -incluidos el Tribunal Superior de Justicia (TSJ), el Ministerio Público Fiscal (MPF), el Ministerio Público de la Defensa (MPD) y el Ministerio Público Tutelar (MPT)-, con la Procuración General de la Ciudad (PG), con la Agencia

Gubernamental de Ingresos Públicos de la Ciudad (AGIP) y con la Unidad de Sistemas de Información Geográfica del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (USIG). Asimismo, posibilita también la interoperabilidad con los órganos administrativos del Poder Judicial que operan a través de su sistema de gestión denominado SISTEA (Sistema de Trámite Electrónico Administrativo).



Así pues, además de encontrarse cubierta en un 100% la lógica de interacción entre todos los órganos del Poder Judicial, la interoperabilidad con los sistemas de la AGIP -órgano recaudador de la ciudad- y la PG -órgano que ejerce la representación y patrocinio de la ciudad- posibilita la automatización del inicio de las ejecuciones fiscales, su sorteo y la asignación de los mandatarios que actuarán representando los intereses de la ciudad.

El desarrollo del SIJ permite potencialmente hoy interoperar con los sistemas de la Policía Federal Argentina (PFA), la Policía de la Ciudad de Buenos Aires (PC), la Policía de la Provincia de Buenos Aires (PBA), la Dirección General de Administración de Infracciones (DGAI), el Servicio Penitenciario Federal

(SPF), el Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal (RNR), la Agencia Nacional de Materiales Controlados (ANMAC), la Inspección General de Justicia (IGJ), el Registro Nacional de la Propiedad Automotor (RNPA) y el Registro Nacional de la Propiedad Inmueble (RNPI). La efectiva interoperación con esos sistemas se encuentra pendiente de la suscripción de los convenios con cada una de las jurisdicciones, los que actualmente se encuentran en trámite.

Con dicha implementación, los operadores del sistema de Administración de Justicia podrán acceder en línea y en forma inmediata a fuentes de prueba o datos necesarios para la tramitación del proceso (DGAI, RNR, ANMAC, RNPA, RNPI), lo que redundará en

un acortamiento de los tiempos procesales y en reducir al máximo la posibilidad de la alteración de prueba informativa. Asimismo, podrán también intercambiar la información necesaria, a través de un medio sustancialmente más veloz y fidedigno con las fuerzas de seguridad y penitenciarias.

La interoperabilidad, en definitiva, facilita la accesibilidad a fuentes de prueba garantizando la veracidad y transparencia en la actividad judicial, al tiempo que asegura el acceso a un servicio de justicia eficiente y afianza la participación de la ciudadanía.

## El sistema EJE

Se eligió el nombre EJE -Expediente Judicial Electrónico- para nuestro sistema de gestión de trámites judiciales, fundamentalmente porque esta herramienta, que integra todos los fueros y permite el seguimiento integral del expediente judicial, se concibe como el eje principal para cumplir con el objetivo del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires de hacer una justicia más rápida, más eficiente y transparente para la ciudadanía.

La implementación de un sistema accesible de estas características ha demandado el apoyo de consejeros, magistrados, funcionarios y todos sus equipos de trabajo, para colaborar en definiciones estructurales y diseños propios de la aplicación, como así también para elaborar un reglamento de gestión que contemple los principales lineamientos con el objeto de asegurar la elaboración de un expediente judicial electrónico desde su inicio hasta el fin del proceso. Es loable destacar que en los cuatro años de proyecto varias gestiones han conformado el plenario de nuestro Consejo de la Magistratura, y todos sus integrantes han colaborado permanentemente en brindar herramientas y soluciones para asegurar que el proyecto fuera un éxito.

El proceso de puesta en marcha de la firma digital de nuestros funcionarios, mediante la cual los documentos adquieren valor legal y carácter probatorio, se inició en 2018 y fue implementado de forma progresiva a elección de los propios tribunales.

En primer lugar, se dispuso la obligatoriedad del uso de la firma digital en el fuero Contencioso Administrativo y Tributario. Y al inicio del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio (ASPO) dispuesto con motivo de la pandemia de la Covid-19, se dispuso el uso de la firma digital en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

A comienzos de este año, se empezó a entregar certificados digitales a los mandatarios de la AGIP mediante el uso de la firma digital remota suministrada por la Secretaría de Innovación Pública de Nación. El Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires está registrado como Autoridad de Registro ante Nación; sus certificados se encuentran alojados en la nube y su adquisición no requiere costo alguno para el litigante. Si bien la firma digital de los litigantes aún no es obligatoria para las presentaciones que se realizan en el Portal del Litigante, se prevé que en el corto plazo, el Consejo de la Magistratura disponga su uso.

## Avances vinculados con la interoperabilidad en la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires

Al momento de la llegada del Aislamiento Social y Preventivo Obligatorio, el sistema EJE se encontraba implementado en más del 90 %, dado que aún quedaban pendientes algunos organismos para incluir durante el transcurso del presente año. Esta emergencia imprevista demandó agilizar los tiempos de implementación de la interoperabilidad del sistema, mediante un plan de acción a los fines de:

- Fortalecer la conectividad: se aumentó el ancho de banda de la red a 1 gigabyte, se habilitaron aproximadamente dos mil accesos remotos por VPN (Virtual Private Network) y 40 servidores (terminal server) para que todos los agentes del Poder Judicial puedan acceder a su escritorio remoto, tal como si estuvieran en su propia oficina.
- Uso obligatorio de la firma digital: en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas, en el plenario del Consejo de la Magistratura y en todas sus comisiones, en el Ministerio Público de la Defensa y Tutelar. Además, se renovaron y enrolaron a 150 funcionarios utilizando la mesa de entrada virtual entregando los dispositivos token a domicilio y se enrolaron a más de 200 litigantes en la sede Roca, otorgando turnos por la Oficina de Defensa del Litigante. Se montaron puestos de trabajo que contaban con todas las medidas de bioseguridad.
- Hacer uso de videoaudiencias: se habilitaron más de 130 salas virtuales para que los distintos organismos del Poder Judicial pudieran realizar audiencias, como asimismo brindar capacitaciones a más de 1.500 asistentes y efectuar mensualmente más de 8.000 reuniones de trabajo con más de 50.000 asistentes.

Por su parte, se destaca la realización del primer juicio virtual y oral por el Juzgado Penal Contravencional y de Faltas N° 13, en el marco de una causa iniciada por distribución de material de explotación y abuso sexual infantil. A raíz de la coyuntura actual, la fiscal solicitó la realización del juicio de manera online, y ambas elaboraron un protocolo de actuación donde también se admitió la prueba digital durante la audiencia virtual. Dicho protocolo fue formalizado por resolución del Consejo de la Magistratura para hacer su uso extensivo al resto de los tribunales.

- Habilitar mesas de entrada virtuales (MEV): se habilitó la mesa de entrada electrónica del Consejo de la Magistratura para

la recepción de todo trámite de índole administrativo (<https://mesadeentradas.jusbaires.gob.ar/tramix/sistea/index.html>), se utilizaron mesas de entrada virtuales para la gestión de trámites de enrolamiento de funcionarios, para la atención al público de varios tribunales y para la presentación de declaraciones juradas de los funcionarios.

- Implementar una nube privada de archivos: se implementó una solución para que todos los empleados del Consejo de la Magistratura y del resto del Poder Judicial pudieran acceder a un nuevo gestor de archivos dentro de la red del Consejo, que les permitió no solo tener un repositorio extra para archivos laborales, sino poder acceder al contenido de las unidades de red desde cualquier computadora e inclusive desde los propios móviles. El éxito de esta herramienta ha permitido que en el caso de tener que compartir archivos adjuntos de gran tamaño en causas judiciales, se pudiera acceder a los mismos desde un enlace en la propia actuación.
- Fortalecer el expediente judicial electrónico: se sumó al máximo Tribunal Superior de Justicia completando las tres instancias del proceso para ambos fueros y al Tribunal de Superintendencia de Notariado. Además, se estableció a partir del año en curso, la obligatoriedad de constituir domicilio electrónico, al inicio de demandas, quejas y presentaciones electrónicas a todos los litigantes y los Ministerios Públicos sobre todas las causas en trámite durante este período en todas las instancias y todos los fueros. Previo al inicio del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio, las notificaciones con carácter normal a domicilio físico demoraban un promedio de diez días hábiles en ambos fueros, y actualmente con las posibilidades electrónicas el destinatario se da por notificado en el momento en que recibe la cédula en su propio sistema, siendo el cargo registrado con la firma digital correspondiente.
- Accesibilidad: se habilitaron más de 5.000 litigantes en el Portal del Litigante, que

actualmente pueden operar de forma opcional con firma digital y electrónica. Las autoridades certificantes válidas para operar con token son: ONTI Nación, Provincia de Buenos Aires y ASI (Agencia de Servicios de Información) del GCBA. En el caso de utilizar la firma sin token, se implementó la Firma Digital Remota de Nación, donde el Consejo de la Magistratura se encuentra habilitado como Autoridad de Registro. Esta modalidad de firma está siendo utilizada actualmente por los Registros de Automotor y en breve será implementada también en las sedes comunales para llevar a cabo múltiples trámites por los porteños. Además, se habilitó la recepción de ejecuciones fiscales de AGIP de forma electrónica y con firma digital de la demanda y sus adjuntos.

Por su parte, como se ha dicho, el Consejo de la Magistratura de la Ciudad se encuentra en proceso de firma de múltiples convenios de interoperabilidad, cuyo objetivo es lograr que cada vez sea más sencillo y rápido poder intercambiar información mediante la plataforma SIJ con los distintos organismos que alimentan diariamente los trámites judiciales de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

Con el fin de poder garantizar un óptimo nivel de servicio para esta importante y completa arquitectura, se invirtieron significativos recursos en construir dos centros de cómputos ubicados en dos edificios cercanos, de última generación e interconectados con fibra óptica para poder garantizar la alta disponibilidad de toda la infraestructura. Asimismo, se instalaron escáneres de alta velocidad en cada uno de los tribunales, sumados a la entrega de lectores de código de barras para agilizar la carga de datos en el sistema.

A los fines de evaluar los progresos alcanzados en los avances implementados hasta la actualidad en la gestión del Consejo de la Magistratura es necesario recurrir a una serie de

herramientas que permiten realizar una medición de dichos cambios.

Para ello, resultó fundamental que se habilitaran tableros de gestión para consejeros, magistrados y funcionarios de ambos fueros y todas las instancias, con el objetivo de poder hacer un seguimiento diario de todo el flujo de trabajo que se lleva a cabo durante el período de aislamiento social, preventivo y obligatorio.

Durante este período ingresaron más de 22.000 causas en el fuero Contencioso Administrativo Tributario y de Relaciones de Consumo, dentro de las cuales se registraron alrededor de 800 amparos y más de 20.000 ejecuciones fiscales.

En el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravenacional y de Faltas ingresaron alrededor de 6.000 causas. Aproximadamente un 30% de las mismas corresponden a causas de violencia de género. Asimismo, se realizaron 3.360 audiencias y más de 600 elevaciones a Cámara.

En conclusión, la implementación de este plan de acción permitió que la totalidad del personal del Consejo de la Magistratura pudiera seguir garantizando su servicio, al poder acceder a la herramienta de trabajo remoto.

## Las próximas metas de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires

Frente a la amenaza perpetua de ataques informáticos cada vez más complejos, resulta prioritario definir un marco común de seguridad e intimidad y establecer los procesos necesarios con el fin de seguir garantizando el intercambio de datos seguro y fiable entre los operadores de la Administración de Justicia, en las interacciones con los ciudadanos, demás administraciones y órganos públicos o privados.

Lo cierto es que sigue existiendo la posibilidad de mejorar el servicio de justicia potenciando

herramientas como la interoperabilidad, la integración y la automatización de extremo a extremo, el mejor uso de las fuentes de información fiables y de la publicación abierta de los datos públicos, velando al mismo tiempo para que la información de los ciudadanos y las empresas sea tratada de conformidad con las normas de protección de datos más modernas.

Con el objetivo de acompañar la misión de nuestro Consejo de la Magistratura de asegurar la transparencia y la integridad de nuestras causas, así como también garantizar la seguridad de los datos personales que se resguardan, optimizar el trabajo de nuestros tribunales, se van a enfocar los próximos proyectos en:

- Implementar un único repositorio multiorganismo de actuaciones firmadas digitalmente, tanto por la jurisdicción en todas sus instancias y todos los fueros, como por los litigantes y los Ministerios Públicos sobre el cual se incorporará la tecnología de “blockchain” o “cadena de bloques”. Al llevar al ámbito digital documentos con características de tipo material y formal que dan fe de los acontecimientos, acuerdos y transacciones humanas, algunos formatos se van volviendo obsoletos con el avance de la tecnología. Frente a cada posible migración de formato que se produzca a futuro, esta nueva tecnología evitaría el riesgo de alteración de su contenido, preservando las evidencias digitales desde diferentes tecnologías que pueden ser verificadas en forma independiente, dentro de una red descentralizada. Al poseer todo “bloque” que participa de la cadena de evidencias de cualquier acción que sufra el documento, se garantiza trazabilidad y transparencia al incorporarse este al expediente judicial electrónico.
- Implementar un protocolo de anonimización de datos multifuero y multiinstancia, que permita asegurar la integridad de los sujetos vinculados a las causas, considerando el nivel de privacidad que amerite cada tipo de proceso, dentro del marco de la Ley de Habeas Data 26.653.

- Implementar el domicilio fiscal electrónico de los contribuyentes de la Ciudad de Buenos Aires, con el objetivo de minimizar el diligenciamiento de cédulas a domicilio para llevar a cabo el traslado de la demanda. No solo se va a poder reducir considerablemente los tiempos de resolución de los procesos, sino que permitirá ahorrar sustancialmente costos derivados de esta tarea.
- Seguir construyendo puentes tecnológicos para intercambiar información con nuevos organismos y jurisdicciones por medio de la firma de nuevos convenios.
- Fortalecer el uso de inteligencia artificial para la explotación de datos, e incorporar el uso de machine learning (aprendizaje automático) para que nuestra jurisprudencia pueda ser utilizada por motores de búsqueda más amigables tanto para los operadores internos de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, como para los litigantes.
- Si bien la transferencia de nuevas competencias desde la Justicia Nacional requerirá de inversión en recursos humanos y técnicos para ese importante desafío, la infraestructura actual de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires se encuentra en condiciones de poder afrontarlo sin mayores problemas.

### Impactos concretos en los operadores judiciales, profesionales y los ciudadanos

La situación actual permitió demostrar, ante la necesidad imperiosa de continuar brindando un servicio de justicia eficaz, la verdadera fortaleza que posee el expediente electrónico y los sistemas que ya se habían implementado previamente (EJE y SISTEA). Afortunadamente ciertas reticencias o desconfianzas al sistema han sido dejadas de lado, lo que permitió a la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires continuar trabajando a pesar del contexto de Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio.

Como se ha mencionado, a través del Portal del Litigante (eje.juscaba.gob.ar) del sistema EJE, los abogados, peritos y mandatarios pueden acceder y tramitar todas sus causas electrónicamente, incluyendo el inicio de las demandas, utilizando la firma digital en todas las instancias del Poder Judicial de la Ciudad. Se puede afirmar entonces que la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires no se paralizó por la Covid-19. Se han procesado más de 28.000 actuaciones, incluyendo trámites urgentes como cautelares y amparos, con la amplia mayoría de empleados entre magistrados y funcionarios del Poder Judicial trabajando de manera remota.

Esto último demuestra un impacto ampliamente positivo para los operadores judiciales, que en la actualidad pueden evaluar la posibilidad (previamente inexistente) de trabajar de manera remota. La modalidad de teletrabajo en la Justicia ha permitido que tanto magistrados, funcionarios y empleados puedan seguir con sus labores. Asimismo, ha permitido a letrados y justiciables un acceso digital integral a la justicia, sin exponerse a lugares cerrados, contribuyendo a evitar contagios.

Los beneficios indicados que se han vislumbrado en el presente contexto de pandemia mundial, no dejan de ser impactos positivos hacia un futuro próximo, en el cual, con la ayuda de las herramientas implementadas, se puede reducir de manera significativa la circulación en los organismos de justicia al no resultar necesario para los litigantes y la comunidad tener que trasladarse de su hogar a los fines de ejercer sus derechos.

La sustancial merma de trabajo presencial verificada a partir de la vigencia del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio, se presenta como una oportunidad para evaluar una óptima utilización de los recursos, que contemple la consecuente reducción del espacio físico destinado al trabajo presencial y el menor consumo de servicios destinados a dichos inmuebles.

En la búsqueda del desarrollo tecnológico para brindar un servicio de justicia más eficiente y eficaz y las ventajas que conlleva la incorporación de diversos instrumentos tecnológicos, lo cierto es que existen riesgos vinculados con la defensa del derecho humano de protección de los datos personales.

En este sentido, entre los últimos proyectos se encuentra un protocolo de anonimización por el cual se definen reglas uniformes que permitan mejorar la seguridad de la privacidad de los datos personales de cada uno de los actores vinculados a los procesos judiciales de ambos fueros del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires. El objetivo es que se implementen en el EJE las reglas de negocio necesarias para minimizar la posibilidad de que se cometan errores involuntarios por parte del tribunal, que puedan permitir que se difunda información de índole personal y de carácter sensible a terceros no autorizados.

Para el Poder Judicial, el resguardo de las garantías procesales y el respeto del derecho a la intimidad y de otros que potencialmente puedan verse afectados en el curso del proceso judicial, revelan la importancia de la inversión en el desarrollo tecnológico y se erigen como principios fundamentales a la hora de implementar herramientas informáticas.

## Desafíos

Alcanzar la interoperabilidad, en cualquier ámbito, depende de las acciones que adopte o haya adoptado la parte con la que se interactúa. Todo proceso de interoperabilidad de un organismo depende del nivel de automatización o falta de la misma que ha arribado su contraparte, con la cual se vincula e interconecta. Por ello, el lograr un Consejo de la Magistratura de vanguardia en cuanto a la interoperabilidad, constituye un trabajo en equipo, no solamente respecto de la vinculación con los otros organismos que componen la Justicia de la Ciudad

de Buenos Aires (Tribunal Superior de Justicia, Ministerio Público), sino también con todos aquellos organismos locales y nacionales que forman parte del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo. En este sentido, el Consejo de la Magistratura, como lo ha hecho desde su creación, posee una visión de cual constituye su horizonte, la búsqueda de la vanguardia y la innovación tecnológica, pero poder arribar al mayor nivel de interoperabilidad posible depende de la colaboración de otros actores. Es importante señalar en este sentido, que una serie de cuestiones que habilitarían un mayor nivel de interoperabilidad depende de cambios normativos que deben darse a nivel legislativo, y que contemplen la implementación de las nuevas herramientas tecnológicas en el desarrollo del proceso judicial.

Asimismo, resulta fundamental el establecimiento de criterios uniformes entre los diversos organismos que interoperan a los fines de que dicha vinculación resulte oportuna y otorgue resultados ventajosos. Lo cierto es que, en la actualidad, en general el sector público gestiona grandes cantidades de datos en distintos formatos, con diferentes métodos de gestión, alojando múltiples copias en muchos repositorios diferentes y publicándolos, a menudo, en diferentes portales digitales sin ninguna armonización en términos de contenido y presentación. Por ello, el objetivo debe ser apuntar hacia un escenario uniforme en la Administración Pública.

## Sergio Muñoz Gajardo

Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República de Chile desde 2005. Expresidente del máximo tribunal durante 2014 y 2015. Integrante de la Comisión de la Ley de Tramitación Electrónica de la Corte Suprema (Comisión LTE).

# Tramitación Judicial Electrónica en el Poder Judicial de Chile

## Resumen

Este pequeño artículo presenta los orígenes, evolución y aspiraciones de las transformaciones experimentadas por el Poder Judicial chileno (PJ), que han posibilitado la implementación de la Tramitación Judicial Electrónica (TJE), dejando insinuados los desafíos actuales que buscan su perfeccionamiento.

## 1. Ideas preliminares

**Comunicación a distancia.** El servicio postal constituye un sistema de comunicación social que implica el traslado de mensajes, documentos y encomiendas de una persona a otra, quienes se pueden encontrar en espacios geográficos distintos, hecho que tiene larga data en nuestra historia. Ya 4.000 años antes de Cristo, se señala que los sumerios crearon un sistema postal que contemplaba incluso un sello para autenticar el escrito transportado, que no es otra cosa que el sello postal, que dará origen a la filatelia.

Distintos acontecimientos históricos están ligados al transporte de mensajes, como es el recorrido del soldado griego Filípides, quien en el año 490 a. C. murió de fatiga, tras haber corrido 42 kilómetros y 195 metros desde Maratón hasta Atenas para comunicar un mensaje: la victoria de los atenienses sobre los persas. Ese esfuerzo humano es similar al del corredor *chasqui*, pieza fundamental del sistema de correos del Tahuantisuyo, quien se desplazaba por todo el Imperio inca con importantes mensajes.

El sistema postal introduce progresivamente mayor velocidad a la transmisión del mensaje, razón por la cual se utilizan los medios de transporte y diferentes plataformas. La instantaneidad de la comunicación del mensaje tendrá su mayor expresión en el correo electrónico por Internet, para llegar al día de hoy a sistemas inmediatos de transmisión de datos por mensajes de texto, voz, fotografías, videos y hologramas.

La evolución ha determinado la integración aplicada de estos adelantos junto a las telecomunicaciones, pero, no obstante el paso



del tiempo, la comunicación sigue realizando básicamente la misma acción: trasladar un mensaje desde un emisor a un receptor, quienes pueden encontrarse en distintos lugares geográficos.

**La comunicación en el proceso.** Esta idea sustancial se encuentra presente en el proceso, que en esencia importa la entrega de un mensaje del solicitante (emisor) al juez (receptor), quien luego de recibirlo, oír a todos los interesados y estudiar los antecedentes aportados por éstos, entregará una respuesta fundada: la sentencia. La decisión del juez lleva un mensaje a las partes y a la sociedad.

**El expediente garantiza el registro y autenticidad de la discusión.** Dentro de las características que se valora de la jurisdicción se encuentra la reflexión, racionalidad, lógica y motivación de sus determinaciones, desprendiéndose una consecuencia destacada por algunos autores, como es la distancia del juez respecto del conflicto en todo sentido y uno de ellos es el tiempo, pero sin perder la oportunidad de la decisión. Inmediatamente corresponde expresar que ahora estamos analizando el soporte en que se registra el proceso, para garantizar su materialidad y autenticidad en el tiempo, sin que sea un factor de retardo en la administración de justicia, todo lo contrario: debe contribuir al acceso a la Justicia y que se preste de manera expedita.

**La tramitación masiva por medio de sistemas.** Es por ello que la incorporación paulatina de las tecnologías al quehacer judicial ha permitido transitar en menos de un siglo desde los procesos en soporte de papel, registrados a mano con tinta y pluma, a uno de carácter electrónico compuesto por diferentes dispositivos y programas, estableciéndose un sistema de tramitación judicial electrónico, que ha posibilitado el trabajo a distancia, las comunicaciones por mensajería de texto, la utilización de la firma electrónica, la realización de audiencias por videoconferencia,

la conformación de redes y la interconexión entre los tribunales y usuarios del sistema.

**Inicio de una transformación en desarrollo.** La TJE en el PJ representa un cambio histórico, desarrollado en forma progresiva, acumulativa e integral en la Administración de Justicia, proceso que puede ser entendido como un logro, que actualmente se encuentra en desarrollo y que evoluciona en dirección a la estructuración de un solo Sistema Integral de Tramitación Judicial.

**Un objetivo claro dentro de una transformación integral.** Para analizar el desarrollo de los pilares de la TJE es necesario efectuar una mirada en las diferentes transformaciones del PJ, en sus aspectos orgánicos, procesales, administrativos y de gestión, entre otros, a lo cual se suma de manera determinante la evolución social de las tecnologías y la incorporación de ellas al quehacer judicial. Esta situación nos lleva a conocer la modernización de la Administración de Justicia en su conjunto, la cual ha tenido un claro horizonte: impactar en la forma de trabajo interna y posibilitar un expedito acceso a la justicia. Los destinatarios han sido los usuarios, los servidores judiciales y los ciudadanos en general, es por ello que la alteración de los procedimientos y el establecimiento de nuevos tribunales sentaron las bases del cambio en el modelo de gestión y administración.

**La recepción de las TIC en la tramitación judicial.** Como toda institución estatal, el PJ se adapta lentamente a las transformaciones sociales, incorporando la modernidad producto de la obsolescencia de las herramientas tecnológicas que emplea. Cuando no es posible mantener la tinta y la pluma se pasa a la lapicera y luego al bolígrafo. Cuando la modernidad incorpora las máquinas de escribir a los escritorios de la gestión estatal, también llegan a los tribunales, no antes, lo mismo ocurre con los computadores y los modernos modelos de gestión que integran las Tecnologías

de la Información y Comunicación (TIC), las que pretenden aludir a las herramientas que se sustentan en el uso de computadores, programas y redes que están disponibles en la sociedad y que se relacionan con las áreas en referencia, incorporadas al trabajo material de los tribunales, incluyendo los dispositivos y equipos que posibilitan la confección de la información digital y la almacenan (hardware), como los programas que permite operarlos (software), a lo cual que une el conocimiento (capacitación y bases de datos), la gestión, organización y administración, generando igualmente redes o sistemas de interoperatividad (hipervínculos y plataformas digitales) en los servicios específicos relacionados con el quehacer de la Administración de Justicia.

**Ampliación de los objetivos.** En el PJ chileno es posible identificar grandes áreas en que se incorporan las TIC, las cuales posibilitan evolucionar en la prestación del servicio, diferenciación que es importante considerar para entender la TJE y que han permitido: a) dar mayor y mejor gestión a la Administración de Justicia; b) ampliar y fortalecer el acceso de las personas a la Administración de Justicia; c) buscar la excelencia en el ejercicio de la función jurisdiccional por medio de la gestión del conocimiento (capacitación continua y disponibilidad de la información); d) rendir cuenta sustentada en datos objetivos, y e) racionalizar y dar mayor eficiencia a la implementación misma de las tecnologías.

**“Estabilidad en el cambio”.** La incorporación de las TIC en el PJ evolucionó desde 1980 con cierta lentitud, pero luego y especialmente en los últimos 30 años se advierte un cambio progresivo que ha permitido hoy mantener la “estabilidad en el cambio”, valorando la evolución como un objetivo permanente, que importa buscar siempre la respuesta más oportuna y de excelencia.

**Presupuesto de la innovación: la decisión de incorporar los procesadores al trabajo**

**judicial.** Base de las reformas que se implementaron desde el 2000 en adelante, son el equipamiento tecnológico que se introdujo durante los años 90. La transformación tecnológica vivida durante ese tiempo fue en gran medida una serie de pruebas, con la introducción decidida de computadores, asociados a sistemas de tramitación, que permitían el registro y la mantención de datos, redes básicas que permitieron comenzar a compartir información entre algunas terminales. La Administración de Justicia, durante esa década, descansaba en procedimientos escriturados y audiencias presenciales.

Se puede observar durante este tiempo un esfuerzo por sentar las bases de una tramitación de causas gestionada a través de medios digitales, que intentó apoyar las materias y áreas que presentaban dificultades en su gestión debido a sobrecarga, retraso y volumen de la materia que se tratara. Siempre se consideró como un apoyo estadístico. La creación de la Corporación Administrativa del Poder Judicial (CAPJ), como órgano administrativo y especializado, fue fundamental para el desarrollo mencionado.

## 2. Principales transformaciones de la administración de justicia

**Planteamiento general.** Para entender el profundo cambio que ha significado la TJE en el PJ chileno se deben observar el contexto más amplio que representan las transformaciones derivadas de la incorporación de las TIC, en especial la incorporación del uso del soporte computacional. Tres etapas se vivieron en este tema: a) históricamente el registro escrito de los procedimientos fue el oficial, único y obligatorio, incorporándose paulatinamente como una herramienta de apoyo el registro computacional de las actuaciones judiciales; b) mediante Auto Acordado contenido en el Acta 54, de 2015, se estableció el uso oficial y obligatorio de ambos, respecto de los cuales se

dispuso la equivalencia en el registro escrito y el computacional; c) el registro digital en su carácter obligatorio y único oficial lo dispuso la Ley 20.886 de 2015. El tránsito entre tales etapas lo impulsan la aprobación de reformas legales en los procedimientos judiciales, determinación que hizo claridad en la diferencia entre ambos conceptos: reforma de los procedimientos y TJE. Esta última constituye únicamente el soporte de los procesos, sin influir en los procedimientos judiciales. Es por ello que el detalle de la reglamentación de la TJE se encomendó por el legislador a la Corte Suprema (CS), al igual que su implementación y adaptación progresiva, la cual la ejerció mediante el dictado de Auto Acordados (AA), manuales e instructivos, modificando la cultura organizacional de la judicatura, facilitada por la incorporación de nuevas generaciones de jueces y funcionarios, facilitada por leyes de incentivo al retiro. De la misma manera, al estar en un buen pie para incorporar las transformaciones y no producirse la reforma procesal civil, llevó a la judicatura a extender el uso de la herramienta computacional a esta materia y luego solicitar el dictado de la ley respectiva.

**La modificación orgánica y su progresiva profesionalización vendrá por cambios legislativos y AA dictados por la Corte Suprema.** En efecto, previo a la entrada en vigencia de la Ley 19.696 que reformó el Proceso Penal en Chile, mediante el dictado de un nuevo Código Procesal Penal, se crea a través de la Ley 19.640 el Ministerio Público. Asimismo, durante el 2000 la Ley 19.665 introducirá cambios significativos en el Código Orgánico de Tribunales (COT) y permitirá el reordenamiento y la creación de los nuevos tribunales necesarios para la mencionada reforma. En todos estos casos, un aspecto importante durante la extensa tramitación que se llevó a cabo en el Congreso Nacional de Chile fue la participación consultiva que tuvo el PJ que, de alguna forma, marcó y dio las seguridades necesarias para que el legislador,

sobre la base de los informes del PJ y una creciente perspectiva tecnológica, se impregnara de la discusión en pos de la modernización<sup>1 2</sup>.

**La regulación de la fidelidad del método permite instruir sobre el soporte computacional.** Es así como aprovechando el giro dado por el CPP, Ley 19.696, en su párrafo 6°, sobre el registro de las actuaciones judiciales, se regula la materia en los nuevos tribunales<sup>3</sup>. Esta definición original, si bien permitía comenzar la utilización de medios de registro y reproducción de las actuaciones distintas del papel, también dejaba un amplio campo de interpretación<sup>4</sup>.

- 1 El Auto Acordado (AA) contenido en el Acta N° 47, del 1° de septiembre de 2000, instruye la creación de una comisión de ministros que se encargó de la proposición de normas y medidas necesarias para la oportuna preparación de los jueces y funcionarios del nuevo proceso penal, consecuentemente el Acta N° 48 de ese mismo año aclaró los requisitos de título que permitieran profesionalizar los cargos de jefatura de las unidades administrativas en los tribunales orales y de garantía.
- 2 Mediante AA Acta N° 66 del 24 de noviembre de 2000 se entregó indicaciones sobre los aspectos orgánicos, además de las primeras medidas en torno a validar y cambiar el paradigma sobre el que se tramitaban las causas, indicando en su numeral 1°, letra C, segundo párrafo: "El registro respectivo de esos asuntos y los antecedentes relacionados con el mismo, se mantendrán por la unidad respectiva en una sola carpeta, en el cual se ordenarán rigurosamente los registros y antecedentes...". Para completar esta indicación, en el numeral 3°, de la misma acta, se indica: "se acordó que para el eficaz registro de las actuaciones de los nuevos tribunales en lo criminal, es imperativo proveerlos de equipos estenotipos y de los funcionarios capacitados el efecto (...) tanto para el registro como para suministrar la información con oportunidad a los intervinientes y al público; a la vez es el más económico y seguro de largo plazo". Decidida consideración de nuevas herramientas tecnológicas que posibilitaran registros más eficientes y económicos, luego de este acuerdo y habiendo realizado un proceso de revisión de su implementación, esta definición sobre la utilización de esta tecnología es desechada debido a su gran costo de implementación a escala.
- 3 El artículo 39°, sobre Reglas Generales de las actuaciones judiciales, señala en su inciso final: "El registro se efectuará por cualquier medio apto para producir fe, que permita garantizar la conservación y la reproducción de su contenido".
- 4 La referida Ley, el artículo 41° señala al respecto: "El juicio oral deberá ser registrado en forma íntegra, por cualquier medio que asegure fidelidad"; lo cual generó el mismo efecto de interpretación que el anterior.

**Incorporación del soporte de audio digital como medio oficial de registro de las audiencias orales.** Para zanjar las interpretaciones y todavía desconfianzas sobre la utilización de nuevas tecnologías en los tribunales penales, se implementó un recurso que permitirá durante los siguientes años avances seguros y probados sobre la creciente modernización de los medios involucrados en la tramitación de causas: incorporar el soporte de audio digital como medio oficial de registro de las audiencias orales<sup>5</sup>. La legislación seguirá igual determinación<sup>6</sup>.

**Práctica de contrapunto: el expediente de papel.** Al conceder los recursos procesales en el sistema procesal penal se instruye para mantener la práctica de remitir copia de todos los registros, escritos y de audio, por medio de copia escrita en papel y un soporte electrónico, confeccionándose un expediente en las cortes de apelaciones y Corte Suprema, el que demorará más de una década en ser eliminado, especialmente en este último tribunal.

**Referencia a los principios.** Un cambio que se verá desde las reformas procesales en adelante en los textos legales y AA, es la referencia a los principios, por el aporte

clarificador al intérprete. La transformación del anterior proceso criminal comenzó su discusión durante la segunda mitad de la década de los 90, especialmente, debido a la creciente necesidad social y política de reconocer las garantías y respetar los derechos fundamentales de los imputados durante la sustanciación del procedimiento. La nueva institucionalidad, consagrada por la reforma, produjo cambios en el procedimiento, la composición orgánica del PJ, a la vez que recogió principios fundamentales del nuevo proceso: celeridad, transparencia, oralidad, publicidad, intermediación, oportunidad, contradictoriedad y gradualidad.

**El papel de la CAPJ.** Como consecuencia de la profesionalización de los nuevos tribunales, la separación funcional de su trabajo interno y el papel de la CAPJ como actor en la modernización a distintos niveles, se potencia una mirada fuertemente orientada a la gestión y a racionalización del trabajo propio de la Administración de Justicia<sup>7</sup>.

**Sistema informático en portal web.** Junto con la reforma, se implementó técnicamente en el PJ el Sistema Informático de Apoyo a la Gestión Judicial (SIAGJ), que permitió plasmar el procedimiento penal en un entorno digital y además posibilitó la interacción de funcionarios y jueces en una misma plataforma, y posteriormente integrar a las instituciones relacionadas a través de la interconexión de sistemas. Entre los años 2000 y 2003, además se

5 Se adopta este sistema por la CS a través del Antecedente de Pleno N° 17.446, del 28 de enero de 2002, que regula el Sistema de Registro por Audio para los tribunales del nuevo sistema procesal penal, sirviendo de apoyo a dicha labor las actas escritas y presentaciones de las partes. Asimismo, el 18 de marzo de ese mismo año, el pleno de la CS instruye a los jueces de garantía a enviar el registro de audio junto al Auto de Apertura de Juicio Oral.

6 Luego de la entrada en vigencia de la Ley en la Región Metropolitana, se introducen modificaciones, a través de la Ley 20.074, sustituyendo el inciso primero del artículo 39° del CPP por el siguiente: "Reglas Generales. De las actuaciones realizadas por o ante un juez de garantía, tribunal de juicio oral en lo penal, las cortes de apelaciones y la Corte Suprema se levantará un registro en la forma señalada en este párrafo". En el mismo sentido, modifica el artículo 41°, señalando lo siguiente: "Registro de actuaciones ante los tribunales con competencia en materia penal. Las audiencias ante los jueces competencia en materia penal se registrarán en forma íntegra por cualquier medio que asegure su fidelidad, tal como audio digital, video u otro soporte tecnológico equivalente".

7 Durante este mismo período se gestan distintas acciones que buscaron estandarizar y difundir buenas prácticas para impactar en la gestión de los nuevos tribunales. Podemos mencionar el rol que tuvo la CAPJ en asociación con la Fundación Paz Ciudadana y la embajada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, con la colaboración de jueces y administradores, en la tarea de desarrollar un manual de procedimientos que sistematizó y unificó las mejores prácticas durante el proceso de implementación de la reforma, el que además potenció el uso de herramientas tecnológicas y estableció la importancia de la interconexión con las instituciones relacionadas. En estas primeras acciones ya se consolida la importancia de la carpeta digital como parte de las medidas necesarias para un buen desempeño del tribunal en sus tareas.

implementó el Portal del PJ ([www.pjud.cl](http://www.pjud.cl)), se terminó de instalar la red local que permitió la interconexión interna de los computadores y se crearon diversos sistemas en distintas materias, alcanzando incluso a las cortes de apelaciones y la Corte Suprema.

**Planificación.** Digno de mencionar como parte del ajuste y reorganización de toda la estructura debido a las reformas es la planificación estratégica que realizó el PJ durante el año 2000, puesto que la definición de la ruta y los objetivos planteados en ella permitirán, años más tarde, contar con el cuerpo profesional y estructura tecnológica que aseguró la tramitación electrónica como la conocemos hoy.

**Participación, coordinación y colaboración de los actores internos del PJ.** Como es posible apreciar, las modificaciones en los distintos niveles del PJ, lo administrativo y jurisdiccional, sufrieron grandes transformaciones y entre ellos fue necesaria una estrecha coordinación y colaboración; mientras la planificación estratégica de ese tiempo consignaba como un objetivo claro la necesidad de contar con un sistema informático integrado para su aplicación en los tribunales de justicia y la CAPJ.

**Emerge la importancia del dato.** La rendición de cuentas es una tradición histórica en el PJ, en la inauguración del año judicial, el Presidente de la CS entrega los principales aspectos de toda la institución, a lo cual se une la publicación de la Memoria Anual. Por eso, los datos que surgen en los procesos digitales forman un cuerpo coherente de información, de forma tal que su masificación y volumen de los registrados conforman bases de datos, y permiten tomar decisiones de gestión o administrativas de forma rápida y precisa. El expediente digital posibilitará comenzar la automatización de nuevos procesos de intercambio de información, especialmente con el Ministerio Público, la Defensoría Penal

Pública, el gobierno, el parlamento y centros de estudio<sup>8</sup>.

**Remisión de los expedientes a los tribunales superiores por interconexión.** Durante el año 2005, etapa final de la implementación de la Reforma Procesal Penal en país, la CS estableció, mediante Auto Acordado, los procedimientos para el envío electrónico de recursos de apelación y escritos de plazos en materia penal utilizando los propios sistemas a través de la interconexión.

**Beneficios del nuevo sistema computacional.** Al finalizar las etapas graduales de implementación de la reforma, la utilización de los sistemas de tramitación, asociados los tribunales de garantía y oral en lo penal, se transformaron en norma y su uso desarrolló una concepción creciente del beneficio en torno a la agilidad del proceso, seguridad y confiabilidad de los datos que allí se registraban, así como la nueva gestión que estos permitían en la Administración de Justicia. Fundamental en esta concepción aparecía la estructura informática y administrativa que dio soporte a los cambios. El crecimiento computacional fue acompañado de una mayor especialización de los operadores judiciales e incumbentes del proceso. Lo anterior impactó en las distintas unidades que conforman el PJ, permitiendo la extensión del soporte digital y el desarrollo integral de la tramitación electrónica en las cortes de apelaciones y CS.

<sup>8</sup> En la memoria del PJ del año 2003 y 2004 se expresan acciones en la línea de interconectar el SIAGJ con los sistemas del Ministerio Público, básicamente se coordinó un objetivo compartido en torno a lograr una mayor eficiencia en la gestión del proceso judicial, para lo cual se diseñó una nueva forma de comunicación y traspaso de información entre los organismos. Los estudios de factibilidad y las pruebas locales de interconexión permitieron poner en marcha un proyecto piloto durante el 2004, que posibilitó el análisis de la información relativa a los casos judicializados por el Ministerio Público en 11 ciudades del país. Sus resultados permitieron identificar numerosas ventajas, entre las que se cuentan, la optimización del tiempo de trabajo en los tribunales y la fidelidad del registro electrónico.

**Sistema de tramitación estrictamente computacional.** En preparación de la entrada en vigencia de la reforma en la Región Metropolitana en 2005, la Corte de Apelaciones de Santiago decide un hecho que será fundamental: incorporar como propias las directivas en torno a la utilización exclusiva del registro digital mediante la tramitación electrónica, eliminando la práctica ya arraigada de la duplicidad en el registro en soporte electrónico digital y en papel. En este sentido, se establecen instrucciones valiéndose de la reciente aprobación del Manual de Procedimientos para los Juzgados de Garantía de la Reforma Procesal Penal, documento por el cual la CS aprobaba el SIAGJ, como único sistema informático de registro de causas para los tribunales de garantía y oral en lo penal, y que además sistematizaba una serie de prácticas en torno a la tramitación de causas, la estandarización de tecnologías, interconexión, notificaciones y registro de audiencias, entre otras.

**Remisión de expedientes por interconexión, eliminación del expediente de papel, ingreso de escritos vía web e incorporación de plantillas de resoluciones.** El 30 de mayo de 2005, la Corte de Apelaciones de Santiago instruyó, a través de Auto Acordado, la utilización de la carpeta electrónica y el registro informático en todas las causas que debiera conocer ante el tribunal de alzada (apelaciones y nulidad) en virtud de la Reforma Procesal Penal, de la misma forma dispuso la remisión e ingreso exclusivo de los recursos por interconexión. Más innovador aún, fue la indicación en torno a registrar la tramitación y sus propias actuaciones de forma electrónica, explicitando que no existiría registro físico para las causas provenientes de estos tribunales, regulando la posibilidad para las partes de ingresar escritos por vías digitales. Al mismo tiempo estandarizó la tramitación mediante plantillas de resoluciones. Lo anterior fue replicado el 13 de junio por la Corte de Apelaciones de San Miguel.

### 3. Extensión de la TJE

**Extensión de las determinaciones.** Las decisiones e implementación del sistema marcarán significativamente lo que ocurriría con posterioridad, la promulgación de las nuevas leyes y la consistente política de utilización del expediente digital y la tramitación integral de las causas a través de los sistemas computacionales. Además, cabe destacar que los tribunales de segunda instancia y la CS no habían sido modernizados por los cuerpos legales y su trabajo se encontraba marcado por una tramitación física y mecánica. En este sentido, fueron las propias facultades económicas, con las que cuentan los Tribunales Superiores de Justicia, las que permitirán la modernización. Esta será una fórmula exitosa para avanzar con rapidez en la consecución de la tramitación electrónica en el Poder Judicial.

**Nuevas reformas procesales y establecimiento de sistemas computacionales de tramitación.** El mismo año que la Reforma Procesal Penal llegaba a su total implementación, comenzaba un nuevo proceso de reforma mediante la promulgación de la Ley 19.968 que crea los tribunales de familia, sus objetivos, al igual que en el caso de la anterior, perseguía favorecer la inmediatez entre justiciables y jueces, a través de un procedimiento que enfatizara la oralidad por sobre la escrituración y acrecentaba el acceso a la justicia. Además, esta reforma buscó instituir un procedimiento que garantizara un debido proceso para el conocimiento de las causas en las que participaran niños, niñas y adolescentes, y que confiere supremacía a las soluciones no adversariales en los conflictos de familia, se crea el Sistema Computacional para los Tribunales de Familia (SITFA). En línea con adecuar y modernizar los sistemas de enjuiciamiento en Chile, y con la intención de cumplir con estándares internacionales, durante el mes de diciembre del 2005, es publicada la Ley 20.084 que estableció un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal. En

2005, también fueron publicadas la Ley 20.022 que crea los Juzgados Laborales y Juzgados de Cobranza Laboral y Previsional, la Ley 20.023 que modifica la Ley 17.322 sobre Normas para la Cobranza Judicial de Cotizaciones, Aportes y Multas de las Instituciones de Seguridad Social, y la Ley 20.087 que sustituye el procedimiento laboral contemplado en el Libro V del Código del Trabajo. La implementación de la nueva justicia laboral también requirió de grandes esfuerzos, por parte del Poder Judicial, para asegurar los niveles de gestión necesarios para su correcto funcionamiento<sup>9</sup>. Por supuesto, la implementación de esta reforma fue acompañada de una tramitación a través del expediente digital, estableciendo el sistema pertinente.

También durante el 2006, la CS, a través del AA recogido en el Acta N° 113, dispone en su numeral 2°, que el registro de todas las actuaciones que les correspondiera realizar a las cortes de apelaciones y la CS en virtud de las reformas, penal, de familia, laboral y previsional sean registradas en formato computacional y de audio, a través de la incorporación en una carpeta individual. Asimismo, en su numeral 3° y 4°, se instruyen el ingreso de las causas por vía de interconexión y la remisión de antecedentes hacia los tribunales superiores en sus formatos de origen. Con esto se aseguró un procedimiento completo de tramitación electrónica a través de la carpeta o expediente digital<sup>10 11</sup>.

9 Durante el mes de junio del 2006 –a solo 10 meses de la implementación de la reforma– fue aprobado por la CS el nuevo manual que contenía una serie de prácticas y regulaciones de distintos aspectos relacionados con el trabajo en esta materia, además de presentar un fuerte enfoque en la utilización de tecnología y la automatización de procedimientos.

10 De manera complementaria al fortalecimiento de la plataforma tecnológica, y para mejorar la respuesta de los sistemas de tramitación, se sistematizarían medidas tendientes a utilizar la información digital por parte del usuario de los tribunales de familia y no solo como un medio de gestión interna. Implementándose, el mismo año 2006, una sala de auto consultas de causas para abogados en los juzgados de familia.

11 Esta medida descongestiona las áreas de atención al público en los tribunales y relaciona estrechamente al usuario a los nuevos sistemas de tramitación. Posteriormente, este

**Regulación del sistema por la CS.** Sin duda el mayor hito interno en el Poder Judicial será la aprobación por el pleno de la CS, con fecha 7 de junio de 2007, del Auto Acordado contenido en el Acta N° 91-2007, texto refundido de lo expresado en el Acta 66-2007 sobre el “Procedimiento para Tribunales que Tramitan con Carpeta Electrónica”, el cual impartió nuevos criterios de estandarización y uniformidad en la sustanciación de los procedimientos internos en los tribunales que utilizaban carpeta electrónica, reforzando la separación entre labores jurisdiccionales y administrativas, y consolidando la obligatoriedad del uso de la carpeta electrónica como herramienta exclusiva para la tramitación de causas. El Acta, en su Artículo 7°, señala: “Principio de Equivalencia de Soportes. Los actos y documentos emanados y recibidos por el Poder Judicial, suscritos mediante firma electrónica, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los expedidos por escrito y en soporte papel”. Este Auto Acordado requirió continuar avanzando en la infraestructura tecnológica del Poder Judicial. El Plan Informático para ello consideró la habilitación de un nuevo portal web, el que incorporó entre otras novedades, la posibilidad de consultar causas en materias de Familia y Cobranza Laboral. Por otro lado, fueron adquiridos nuevos equipos servidores de aplicaciones y de almacenamiento, entre otras mejoras informáticas.

**Creación de estructuras para cooperar en la implementación y funcionalidad del sistema.** Algunos desafíos fueron enfrentados mediante la unificación de procesos y la creación de estructuras comunes de coordinación de temas urgentes, como fueron las medidas cautelares tanto en materia penal como en familia. El mismo tratamiento centralizado y concentrado de los aspectos críticos

tipo de servicio de información e interacción digital con los usuarios, automatizado y de libre disposición, sería llevado al portal web del PJ en otras materias y reservada a las partes en familia.

se utilizó en la implementación de la responsabilidad penal adolescente. Se crearon diferentes unidades de apoyo especializadas. Este es el caso de la implementación del Centro de Medidas Cautelares de los Tribunales de Familia de Santiago, así como la creación del Centro de Digitalización, que permitieron mejorar los tiempos de respuesta y disminuir la congestión de los Tribunales de Familia de Santiago<sup>12</sup>.

### **Institucionalización de la participación interna mediante la creación de las unidades de apoyo.**

La Corte Suprema en conocimiento de las necesidades que se enfrentaban debido a las reformas que habían sido implementadas durante los últimos años, ordenó el desarrollo de Unidades de Apoyo a las reformas procesales en materia penal, familia, laboral y cobranza. Mediante el Auto Acordado N° 175-2016 del 7 de noviembre de 2006, buscaron coordinar los esfuerzos en torno al éxito de las reformas, lograr mayor eficiencia en las acciones que se emprendieran en tal sentido, dar seguimiento permanente al desarrollo de cada una de las reformas, recopilando antecedentes, estadísticas y proponiendo los estudios que fuesen necesarios. Además de lo anterior, se profundiza la conversación mediante la interacción constante entre la jerarquía institucional y las bases en cada materia, que permitiera proponer las acciones de forma consensuada entre los estamentos. Resulta interesante de este acuerdo, la definición de su estructura funcional, debido a que contaba con representantes estamentales y territoriales que debían dar cobertura a la totalidad de los nuevos tribunales a nivel nacional, encontrándose a cargo de jueces en cada territorio jurisdiccional, quienes se integraban de forma piramidal en las ciudades, cortes de apelaciones y Corte Suprema.

### **Instructivo de tramitación mediante el AA contenido en el Acta 91.**

Producto de estas unidades y los esfuerzos de los actores involucrados, surgió con fecha 15 de mayo de 2009, el Auto Acordado N° 98-2009 de la Corte Suprema, relativo a la gestión y administración de los tribunales de familia, que estableció un conjunto de reglas que apuntaban a fortalecer los mecanismos de control y gestión al interior de los mismos. Además, el acuerdo se propuso darle mayor operatividad al Acta 91-2007 y estableció, entre otras materias, la necesidad de que los tribunales reformados contaran con un Plan Anual de Trabajo, el que debía contener todas las medidas necesarias para optimizar la gestión del tribunal, teniendo como objetivo primordial la correcta tramitación de las causas y la reducción de las causas vigentes. La norma también instruyó el establecimiento de un sistema de estandarización de los procesos con el fin de lograr una distribución equitativa de la carga de trabajo y el aumento del número de audiencias. Otra preocupación del texto fue la generación de un procedimiento claro y uniforme para optimizar la agenda del tribunal.

### **Estandarización del trabajo interno de los tribunales.**

Fue tal el nivel de especialización de este Auto Acordado que estableció principios relacionados con los nudos críticos de la gestión de los tribunales; la concentración de audiencias y su distribución por tipos, materias o procedimientos; la revisión anticipada de la agenda y determinación de los tiempos máximos de agendamiento, entre otros. Por otro lado, consideró modificaciones al uso de los sistemas informáticos de tramitación de causas, procedimientos de atención de público, funcionamiento del Consejo Técnico, etc., además entregó funciones al Ministro Visitador de cada tribunal.

### **Gestión del conocimiento en pro de la especialización y profesionalización interna de los servidores judiciales.**

Las capacidades de los sistemas electrónicos debieron crecer rápidamente para dar cobertura efectiva a los

.....  
<sup>12</sup> Estas unidades fueron implementadas a través del Acta N° 212-2007 de la CS.



requerimientos emergentes, a la vez que se especializaban los profesionales comprometidos con el soporte y desarrollo de los mismos. Un cuerpo creciente de especialistas de la administración y gestión se formaban conforme las dificultades y obstáculos aparecían.

**Avances del modelo.** Durante el periodo de reformas, el PJ se vio en la obligación de readecuar sus mecanismos de administración y gestión, empujados en gran medida por las nuevas formas de tramitar las causas, la complejidad de los nuevos tribunales y la incorporación de nuevas tecnologías. Un aspecto importante de este periodo son las nuevas capacidades que permitieron las plataformas judiciales, la interacción entre tribunales y usuarios, así como la interconexión entre tribunales y otras instituciones. La CAPJ, posteriormente a la implementación de las reformas, se avocó al desarrollo y fortalecimiento de las herramientas tecnológicas, especialmente la consolidación de los sistemas de tramitación y la integración de nuevas tecnologías con impactos directos en la Administración de Justicia; la incorporación de la georreferenciación en los centros de notificación, el uso de la videoconferencia, el reconocimiento de voz para la transcripción de sentencias orales y la implementación de la firma electrónica avanzada en los sistemas de tramitación de causas, entre otras.

**Extensión de la TJE a tribunales no reformados como herramienta que permite una mejor disposición de la información.** Considerando la experiencia adquirida se tomó la decisión de expandir la carpeta digital a tribunales no reformados, creando el sistema respectivo (SITCI), con lo cual el uso de los sistemas pasó a ser un tema central a toda la Administración de Justicia. El primer paso fue el registro y luego la habilitación del ingreso de demandas y escritos a través del portal web del PJ permitiendo su consulta por los interesados y público en general por este mismo medio, todo ello marcó un beneficio inmediato para

los funcionarios y usuarios. La forma de concretar lo anterior fue la persuasión y la colaboración, por ello al observar resistencia en los tribunales de Santiago, se decidió comenzar por regiones y terminar en la capital, cuando el sistema ya hubiere recogido todas las mejoras.

**Ampliación de los sistemas a funcionalidades específicas.** El modelo establecido fue el crear sistemas computacionales específicos, pero coordinados para cada uno de los procesos, de este modo se da paso al sistema penal, penal adolescente, de familia, laboral, cobranza laboral y previsional y civil; y a determinadas funciones, como exhorto, notificaciones, personal y otros. Además, se establece el sistema de las cortes de apelaciones y Corte Suprema.

**Mayor transparencia y probidad.** Como se ha expresado con anterioridad esta es la etapa en que el sistema computacional civil se utiliza como herramienta de apoyo, para facilitar el trabajo de los funcionarios y de los usuarios, además de ser un instrumento destinado a la transparencia. De la misma forma, la disponibilidad de la información vía web permite hacer desaparecer prácticas no deseadas derivadas de la tramitación en soporte de papel.

**Regulación de la tramitación digital en los procedimientos no reformados.** El desarrollo expresado permitirá el dictado por la CS del AA contenido en el Acta 54-2014, el cual instruye sobre la utilización obligatoria del sistema de tramitación, el uso de la firma electrónica para las resoluciones, la distribución de cargas de trabajo a través del sistema de tramitación y la tramitación de los exhortos por interconexión, entre otras, disponiendo el valor equivalente entre el soporte físico y el computacional de los procedimientos. La coordinación interna dispuso la creación de la Comisión Acta N° 54, que sesionó entre abril de 2015 y junio de 2016, de la cual fue posible extraer más de 20 actas de acuerdos, sobre distintas temáticas atinentes a la mencionada

acta, la cual dará paso a la Comisión de Implementación de la Ley de Tramitación Electrónica.

#### 4. Ley de TJE

**El resultado de una correcta cooperación entre las autoridades.** El Poder Judicial en 2014 inició una conversación con el Parlamento, la que se canalizó en primer término con la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, integrada por los señores Araya, De Urresti, Espina, Harboe y Larraín, que junto al Ministro de Justicia, José Antonio Gómez, aceptaron tramitar un proyecto de ley que implementara la TJE, el cual resulta inédito, puesto que no se refiere a una reforma legal del procedimiento, sino al soporte en que éste se registra, que surge para vencer los frenos internos e incipientes resistencias de los abogados usuarios del sistema.

**Implementación de una nueva concepción en la tramitación de los procedimientos.** Un cambio de mayor nivel de profundización se advertirá conscientemente durante la tramitación legislativa, como fueron las ideas de brindar apoyo general a la incorporación de tecnologías al registro de los procedimientos judiciales, pero –y aquí lo importante– advertir que con ello adquiere importancia fundamental la Administración de Justicia por Internet (funcionalidad), al mismo tiempo que pierde trascendencia el lugar físico (edificio) y horario de atención de los tribunales, pudiendo vincularse los servidores judiciales y usuarios mediante las plataformas de Internet, por el sitio web, desde cualquier punto espacial, en cualquier horario y los siete días de la semana, sin perjuicio de mantener el trabajo interno de los tribunales en sus edificios y en los horarios pertinentes, pero algunas de sus funciones podrán ser prestadas en otros lugares y por colaboradores externos. Se transforma la tramitación judicial, pasando de una con un

marcado carácter presencial por parte de los usuarios a una de carácter remoto, circunstancia que se reflejará, por regla general, en la casi nula asistencia de gente a los tribunales, especialmente para requerir información<sup>13</sup>. Desaparece el característico e histórico expediente judicial de papel, como el encasillamiento de éstos por letra, paso que permitirá un sistema más amigable con el medio ambiente<sup>14</sup>. La ausencia del trabajo presencial de los funcionarios se originará posteriormente mediante el teletrabajo.

**Necesidad de mayor interconexión con instituciones.** No obstante el trabajo de hormiga del Poder Judicial para relacionarse, mediante convenios bilaterales, con las distintas instituciones que inciden en la TJE, con la publicación de la Ley 20.886 que “Modifica el Código de Procedimiento Civil para establecer la tramitación digital de los procedimientos judiciales” publicada el 28 de diciembre de 2015<sup>15</sup>, se concreta y consolida un proceso histórico de integración de tecnologías al servicio de la Administración de Justicia, y el expediente digital toma el centro del trabajo de los tribunales. Esto no solo significó un cambio fundamental en la relación de los juzgados con las personas, sino que además fortaleció la necesidad de

13 El espíritu de este cuerpo normativo fue claro, tal como se menciona en la historia fidedigna de su tramitación: permitir la tramitación a distancia desde cualquier lugar nacional o desde el extranjero, requiriendo solo una conexión a Internet y el cumplimiento de requerimientos técnicos mínimos, de modo que toda persona con acceso a un computador que cuente con un navegador de Internet actualizado y gratuito pueda, sin realizar ninguna otra instalación o especificar una configuración determinada, utilizar la plataforma.

14 Para la implementación de la ley se realizó una inversión de más de 4.000 millones de pesos, principalmente destinados al fortalecimiento de plataforma en cuanto a estándares de disponibilidad y seguridad, los que se traducen en una disponibilidad de plataforma de 99,82 % las 24 horas del día, los 7 días de la semana.

15 Norma que tiene una entrada en vigencia diferida, la cual comenzó seis meses después de su publicación a nivel nacional, con excepción de las cuatro jurisdicciones más grandes del país (Santiago, San Miguel, Valparaíso y Concepción), en las que la norma comenzó a operar un año después de su publicación.

interconexión con las instituciones relacionada en la tramitación de causas.

**Nuevos valores.** Los principios fundamentales que se recogieron fueron los de: 1) equivalencia funcional del soporte electrónico; 2) fidelidad de lo obrado a través de los medios digitales; 3) publicidad sobre las actuaciones del tribunal; 4) buena fe en la actuación de las partes; 5) actualización de los sistemas informáticos; y 6) cooperación entre las instituciones relacionadas. Todos ellos marcan hitos importantes en relación con la tramitación electrónica que ya venía utilizándose en la Administración de Justicia de forma parcelada.

**Ventanilla única de tramitación.** La Oficina Judicial Virtual (OJV), que se transformaría en el canal de acceso digital único de las personas a los tribunales del Poder Judicial, se potenció además con la integración de la Clave Única del Estado, mecanismo por el cual se controla la identidad de los usuarios en la OJV<sup>16</sup>.

**Reglamentación por la CS.** El legislador entrega a la CS implementar la ley, la que fue concretada a través del AA N° 37 de 2016, posteriormente actualizado y refundido a través del Auto Acordado N° 85 de 2019, entre sus aspectos se destacan: 1) regulación de las condiciones de operación del algoritmo que permite la búsqueda de causas; 2) regulación y registro de abogados y habilitados de derecho en el sistema de tramitación de Poder Judicial; 3) regulación de las actuaciones de receptor incluyendo la georreferenciación; y 4) regulación del medio idóneo que garantice la fidelidad, preservación y reproducción de los registros electrónicos.

**Determinaciones que se asumen sin mayores resistencias.** Un aspecto relevante que incorpora la nueva ley fue la instrucción de la confección centralizada del Estado Diario, lo cual requirió estandarizar distintos aspectos de la firma electrónica que venían utilizándose en las materias reformadas. Además, la ley reconoce de forma transversal la notificación electrónica, sin estar circunscrita ni agotada al correo electrónico, lo que permite evaluar nuevas tecnologías para este cometido.

**Adecuaciones derivadas de la TJE.** Al observar las virtudes de la tramitación electrónica la gestión, la comunicación interna se desarrolla por esta misma vía, se establece una biblioteca digital y la capacitación de forma remota. La OJV marcó un cambio profundo en cuanto a la tramitación electrónica de los procedimientos judiciales, no solo porque en virtud de lo dispuesto en la Ley N° 20.886 debía crearse una plataforma obligatoria de tramitación, sino porque, a través de su implementación, fue establecido un canal de acceso único de tramitación digital para todos los tribunales de justicia pertenecientes al PJ. Evidentemente, la nueva regulación hizo necesaria la revisión de los distintos sistemas de tramitación para adecuarlos a las nuevas exigencias, especialmente en relación con la plataforma única de tramitación digital que sería utilizada por los usuarios, y que tenía que considerar tanto el procesamiento de demandas como de escritos asociados a ellas para, entre muchas otras funcionalidades:

- Permitir la tramitación en y entre los 460 tribunales del país que dependen del PJUD.
- Incorporar mecanismos de distribución de causas cuando existe más de un tribunal competente.
- Crear las alertas de sistema necesarias para que el tribunal pueda identificar los detalles de la tramitación iniciada por la Oficina Judicial Virtual.
- Habilitar el uso e identificación de la firma electrónica simple o avanzada.

<sup>16</sup> En otras palabras, donde antiguamente el justiciable debía acceder al portal de familia, portal civil, portal laboral, portal de cobranza, portal penal, portal de Corte de Apelaciones y portal de CS, a partir de la entrada en vigencia de esta ley solamente se debe acceder a la Oficina Judicial Virtual para tramitar causas en cualquiera de los sistemas judiciales de tramitación.

- Simplificar los mecanismos de verificación de la calidad de abogado de una persona, evitando la tramitación de abogados suspendidos.
  - Fortalecer las interconexiones internas para la remisión de diligencias entre tribunales.
  - Desarrollar las bandejas de firma electrónica avanzada para los sistemas que carecían de ella.
  - Sincronizar y sistematizar el procedimiento de firma por parte de los tribunales colegiados.
  - Permitir la visualización del testimonio georreferenciado de los receptores.
  - Ajustar la operación sin interrupción de la plataforma y la consulta en línea de los sistemas de tramitación.
- d) Fortalecimiento de la infraestructura de seguridad tecnológica del Poder Judicial, ajustando el diseño de la estructura computacional mediante la habilitación de firewalls y mecanismos de protección de distintos niveles para las puertas de entrada hacia los servidores de los sistemas de tramitación, promoviendo el uso de rutas únicas que permitieran focalizar los esfuerzos de seguridad.
- e) Con el objeto de facilitar el manejo de la carpeta electrónica, se adquirieron e instalaron pantallas dobles para los magistrados de tribunales del país.
- f) Sobre los mecanismos de almacenamiento, servidores y gestores de flujo de información, se realizaron ajustes a los sistemas de tramitación de causas para lograr su compatibilidad e integración con ellos, alcanzando un estándar superior en la prestación de servicios.

Cómo es posible evidenciar, esta ley modificó la esencia de los sistemas de tramitación del PJ, elevando los estándares de seguridad, tiempo de actualización e integración entre los sistemas sin que exista precedente alguno de una transformación similar.

En complemento a estas modificaciones, se puso énfasis en fortalecer los sistemas de tramitación internos de los tribunales, adecuándolos a las disposiciones de la ley, y se incorporaron tecnologías móviles para facilitar tanto la consulta de causas, como la gestión de los receptores judiciales, entre las cuales cabe destacar las siguientes:

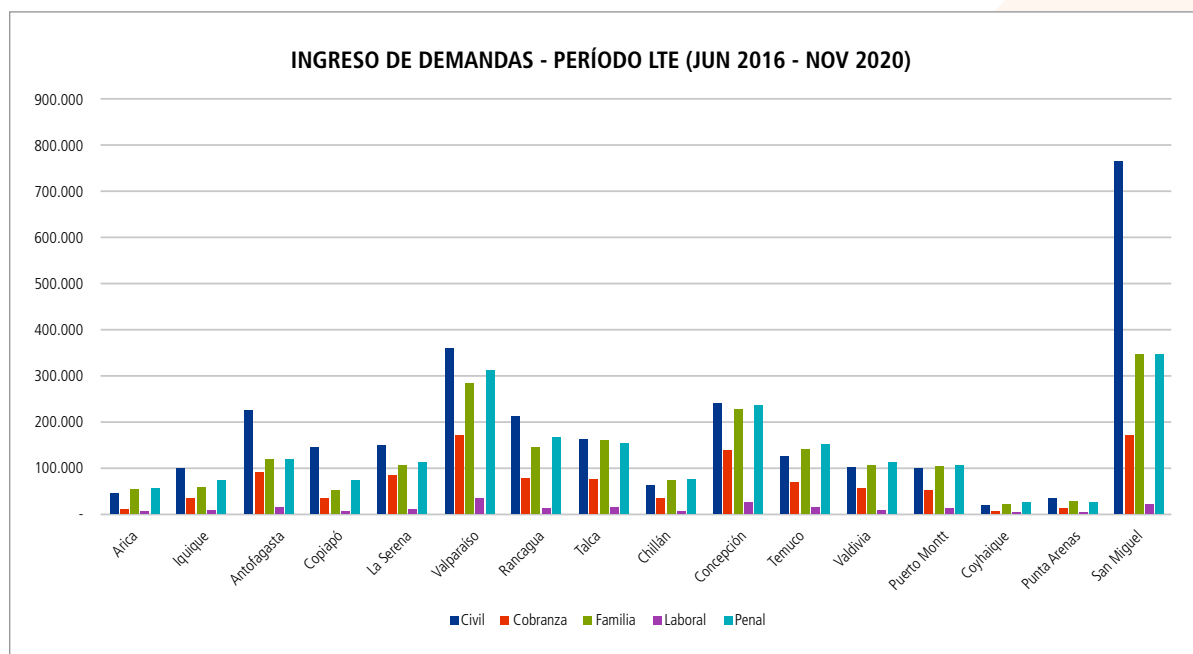
- a) Adquisición y habilitación de nuevo hardware para las bases de datos.
- b) Adquisición, habilitación y puesta en marcha de dos servidores para bases de datos de alto rendimiento.
- c) Adquisición, habilitación y puesta en marcha de un servidor de aplicaciones para gestionar el flujo de información de las nuevas herramientas creadas por esta ley, como la aplicación móvil de receptores, que permite administrar el retiro de causas, la sincronización de la georreferencia y datos

En síntesis, el proceso de implementación de la LTE fue abordado como un proyecto multidimensional e integral, donde se comprendía que cada uno de los aspectos a abordar tenía un real impacto en las otras dimensiones que se estaban ejecutando.

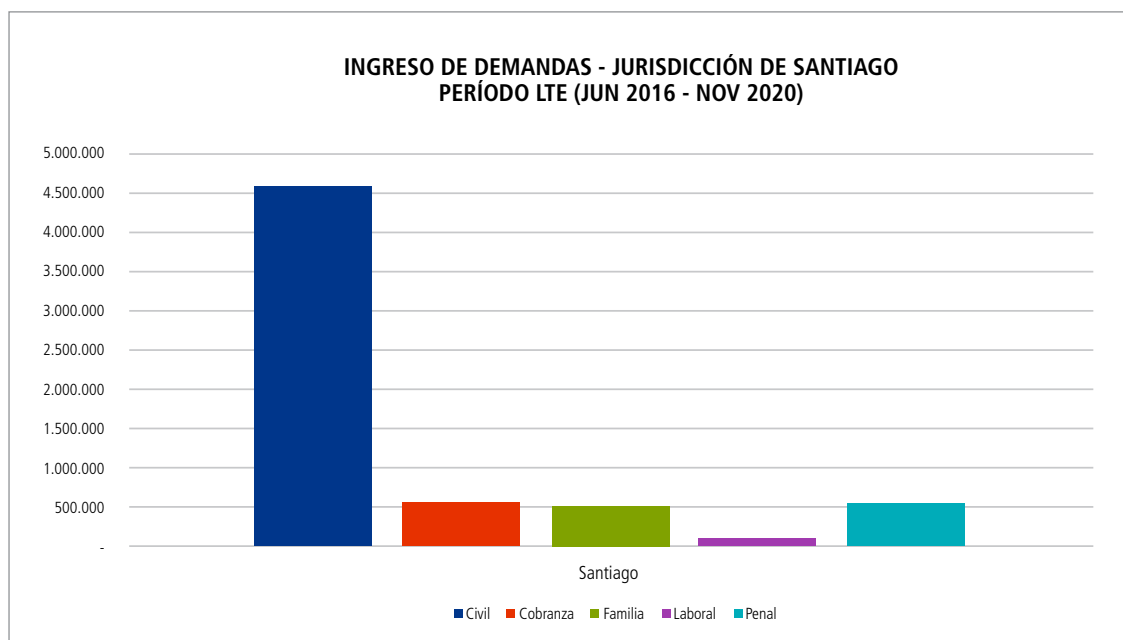
## 5. La TJE en números

**Ingresos.** Durante el período de operación de la LTE (entre el 18 de junio de 2016 y el 30 de noviembre de 2020), han ingresado más de 14 millones de demandas al Poder Judicial, a través de los diferentes mecanismos dispuestos para ello (Oficina Judicial Virtual, interconexiones con diferentes instituciones, entre otros), conforme al siguiente cuadro por jurisdicción y competencia:

Cortes	Civil	Cobranza	Familia	Laboral	Penal	Total general
Arica	45.125	11.955	49.671	2.826	54.696	164.273
Iquique	99.371	31.762	57.661	7.610	73.767	270.171
Antofagasta	223.158	89.820	118.325	16.942	120.710	568.955
Copiapó	146.326	35.030	50.570	4.582	72.319	308.827
La Serena	149.785	83.131	106.192	10.327	113.895	463.330
Valparaíso	359.170	171.486	286.196	34.406	311.316	1.162.574
Rancagua	209.805	77.231	144.110	12.624	166.547	610.317
Talca	161.785	77.810	158.183	14.561	153.391	565.730
Chillán	63.271	32.519	74.062	7.510	75.165	252.527
Concepción	238.956	139.270	227.039	26.165	235.572	867.002
Temuco	125.721	70.920	141.951	14.978	149.073	502.643
Valdivia	97.803	55.520	104.888	9.705	111.310	379.226
Puerto Montt	98.313	51.689	100.763	11.018	105.865	367.648
Coyhaique	19.408	6.382	22.748	1.575	26.144	76.257
Punta Arenas	33.610	12.031	25.879	2.315	27.879	101.714
San Miguel	764.698	170.920	345.344	23.634	344.954	1.649.550
Santiago	4.590.001	573.196	542.301	133.709	589.094	6.428.301
<b>Total</b>	<b>7.426.306</b>	<b>1.690.672</b>	<b>2.555.883</b>	<b>334.487</b>	<b>2.731.697</b>	<b>14.739.045</b>



Dados los volúmenes del ingreso de demandas en Santiago, a efectos de evitar una distorsión en la gráfica, se muestran sus estadísticas por separado:



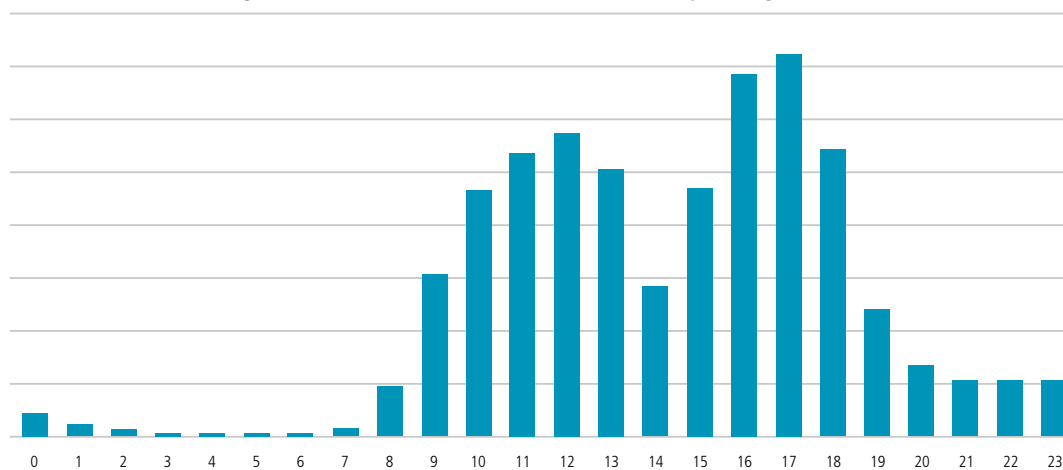
En relación con los escritos asociados a las causas, al 30 de noviembre de 2020 han ingresado casi 67 millones de escritos al Poder Judicial, distribuidos por jurisdicción y competencia según lo siguiente:

Cortes	Civil	Laboral	Penal	Cobranza	Familia	Totales
<b>Arica</b>	270.407	19.931	209.535	41.270	321.680	862.823
<b>Iquique</b>	512.442	60.335	373.787	95.011	392.356	1.433.931
<b>Antofagasta</b>	1.089.549	139.016	494.926	331.538	1.015.738	3.070.767
<b>Copiapó</b>	583.145	37.084	282.224	143.956	455.860	1.502.269
<b>La Serena</b>	953.134	77.712	482.802	356.116	831.452	2.701.216
<b>Valparaíso</b>	2.052.563	247.609	1.218.523	921.933	2.198.497	6.639.125
<b>Rancagua</b>	997.636	102.087	634.983	352.193	1.037.308	3.124.207
<b>Talca</b>	1.199.796	109.175	548.880	399.198	1.223.242	3.480.291
<b>Chillán</b>	366.640	52.356	275.006	192.317	515.988	1.402.307
<b>Concepción</b>	1.535.235	218.665	999.943	630.466	1.668.739	5.053.048
<b>Temuco</b>	838.019	129.085	603.037	306.807	925.124	2.802.072
<b>Valdivia</b>	468.651	67.105	402.562	222.845	719.978	1.881.141
<b>Puerto Montt</b>	583.189	83.653	447.757	220.612	763.204	2.098.415
<b>Coyhaique</b>	110.230	13.032	113.608	34.463	156.909	428.242
<b>Punta Arenas</b>	153.184	18.910	125.364	54.678	201.971	554.107
<b>San Miguel</b>	12.040.744	1.111.707	2.250.974	2.407.592	4.642.750	22.453.767
<b>Santiago</b>	2.383.582	210.833	1.648.745	719.913	2.518.811	7.481.884
<b>Totales</b>	26.138.146	2.698.295	11.112.656	7.430.908	19.589.607	66.969.612

Respecto del horario en que se realizan las presentaciones de escritos, la tendencia refleja dos *peaks* diarios: el primero entre las 11 y las 13 h, y el segundo entre las 16 y las 17 h. Otro aspecto importante es que la plataforma permite

el ingreso de escritos 24/7, ampliando las posibilidades de los usuarios para llevar adelante un proceso judicial, incluso en horarios que antes eran completamente restringidos para las personas.

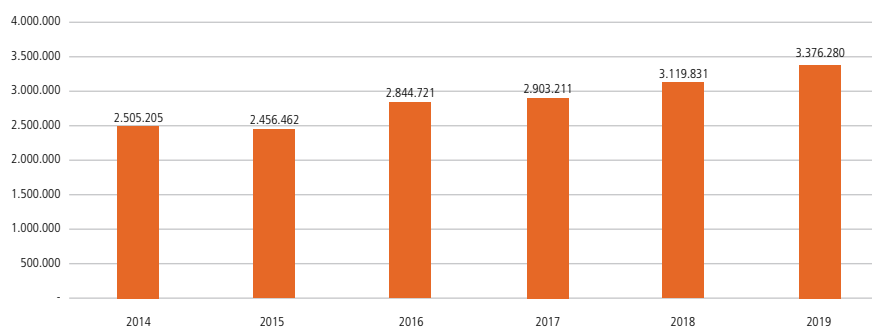
Ingreso de Escritos vía Oficina Judicial Virtual, por rango horario



## 6. Nuevos desafíos

En relación con los próximos desafíos para la Tramitación Electrónica, es fundamental considerar qué factores motivan la necesidad de innovar en el ámbito de justicia. A continuación, se describen los principales motores de la innovación en el Poder Judicial chileno, los que pueden también extrapolarse a las instituciones del sistema de justicia en su conjunto:

**A. Incremento sostenido del ingreso de causas.** El Poder Judicial ha enfrentado un aumento sostenido del ingreso de causas durante los últimos años (35 % entre 2014 y 2019), lo que tiene impacto directo en la carga de trabajo de los tribunales y, por consiguiente, en la necesidad de mayor dotación para hacer frente de manera óptima a la labor jurisdiccional. Este antecedente es uno de los principales motores de la adopción de tecnologías para abordar la carga de trabajo, toda vez que se busca apoyar a jueces y funcionarios en sus labores, mediante la incorporación de herramientas que les permitan optimizar sus funciones, minimizando los requerimientos de dotación adicional.



**B. Cobertura tecnológica en Chile.** De acuerdo con el reporte Broadband Statistics, de la OCDE, los accesos de Internet móvil en el país crecieron en 23,7 % desde junio de 2017 a junio 2018. Por su parte, en términos de penetración, estos pasaron de registrar 75,2 conexiones móviles por cada 100 habitantes en junio de 2017, a 91,9 conexiones móviles por cada 100 habitantes a junio de 2018, fecha en la cual se alcanzaron un total de 17 millones de suscripciones en Chile. Este crecimiento sostenido en cobertura tecnológica y de acceso a Internet supone una oportunidad para abordar los nuevos desafíos del PJ en materia de acceso. La experiencia de la Ley de TJE ha mostrado que el uso tecnológico es una forma de disminuir los costos ajenos a la propia actividad jurisdiccional.

**C. Prospección y experiencia internacional.** La experiencia de otros países en materia de modernización de la justicia da cuenta de nuevas oportunidades de innovación, adecuadas a un contexto donde las restricciones de presupuesto, la sustentabilidad y la innovación pública son los principales componentes de una nueva aproximación hacia el desarrollo de servicios que mejoren la calidad de vida de las personas.

**D. Mayor disponibilidad tecnológica.** Hoy en día, la disponibilidad de herramientas en el mercado ofrece una clara oportunidad para la apertura de la institución a las nuevas posibilidades tecnológicas. En este sentido, en línea con la orientación de eficiencia en costos, resulta necesario complementar el estándar tecnológico institucional para diversificar su uso, lo que trae consigo los siguientes beneficios:

- Flexibilidad para evaluar diferentes posibilidades, optimizando el uso de recursos técnicos disponibles.
- Ampliación de las posibilidades en torno al Principio de Actualización de los Sistemas Informáticos, de la Ley 20.886.
- Multiplicidad de medios de acceso, lo que favorece el vínculo de las personas con el Poder Judicial.
- Agilización del tiempo de prototipado, lo que reduce los riesgos, al probar soluciones viables mínimas y ajustarlas en procesos iterativos.
- Flexibilidad para explorar soluciones que aún no hayan sido relevadas ante los tomadores de decisiones.
- Administración de una cartera de prototipos que funcione en línea con las prioridades institucionales.

## 7. Polares de la TJE

A partir de los fundamentos antes descritos, la Comisión de Apoyo a la Tramitación Electrónica estableció definiciones respecto de aquellos conceptos sobre los que deben sostenerse los siguientes desafíos de innovación e implementación tecnológica en cuanto a tramitación electrónica. Estos son:

- **Registro:** contar con sistemas informáticos que utilicen mecanismos de inteligencia y automatización del registro de la tramitación, con generación de documentos en línea y en base a formularios predeterminados, de tal manera que las personas que interactúan con los sistemas vean apoyado su trabajo y deban realizar principalmente labores de control en los hitos relevantes.
- **Disponibilidad:** asegurar un pleno, fácil y expedito acceso de los usuarios internos y externos, orientados a cumplir altos estándares de transparencia, publicidad y conservación, mediante mecanismos de despliegue de información simplificados en todas las plataformas, tanto en portal web como en expediente electrónico.
- **Cobertura:** ampliar la cobertura de la tramitación electrónica a procesos de toda naturaleza que se tramiten dentro del Poder Judicial, instando, además, a que se realicen los cambios normativos necesarios para



que todos los tribunales e instituciones que ejercen jurisdicción a nivel nacional, lo hagan de forma electrónica.

- **Plataforma tecnológica:** mantener una plataforma tecnológica segura, confiable, escalable y en alta disponibilidad (24/7), con una correcta operación de las redes de comunicación y una adecuada provisión de equipamiento tecnológico para los usuarios internos de la institución.
- **Capacitación y estandarización:** identificar y documentar procesos de tramitación y de gestión en tribunales, así como aquellos relativos al vínculo con los usuarios externos, de manera de orientar los esfuerzos de la tramitación electrónica hacia la estandarización y calidad.
- **Jurisprudencia:** implementar tecnologías que permitan obtener, estructurar y presentar el contenido de las resoluciones, para apoyar la labor del juez, con el objeto de que la experiencia y los fallos previos del Poder Judicial sean uno de los aspectos que permitan fundamentar las propuestas de nuevas decisiones.
- **Innovación continua:** explorar las herramientas que entrega el mercado en todas las áreas de la tecnología, con el propósito de visualizar y diseñar innovaciones para facilitar el trabajo de los tribunales y potenciar la labor de entrega de justicia.

## 8. Tareas emergentes de la TJE

Teniendo en consideración los antecedentes antes planteados, así como los pilares o valores por los que debe regirse el desarrollo de futuras innovaciones relativas a la tramitación electrónica en el Poder Judicial, se observan como grandes desafíos los que siguen a continuación.

**A. Jurisprudencia e inteligencia de la tramitación.** Implementar tecnologías que permitan obtener, estructurar y presentar el

contenido de las resoluciones, para apoyar la labor del juez, con el objeto de que estos puedan considerar los fallos previos del Poder Judicial, al fundamentar las nuevas sentencias. En este ámbito cobran especial relevancia las herramientas de inteligencia artificial para lo que los equipos de los departamentos de Desarrollo Institucional y de Informática, de la CAPJ, ya están trabajando en la tarea de generar soluciones que utilizan estas herramientas con el objeto de cumplir el propósito señalado<sup>17</sup>.

Una consideración fundamental es que las herramientas de inteligencia artificial no son aplicables a todos los problemas u oportunidades a abordar en el PJ. Sin embargo, es posible señalar que dichas herramientas son versátiles en cuanto a su aplicación, siendo posible implementarlas en diversidad de ámbitos, algunos de ellos como:

- 1) *Procesamiento de documentos*, donde la máquina puede aprender a identificar instancias y apoyar en la estructuración de datos, lo cual puede ser muy útil para mejorar los índices de calidad de los registros.
- 2) *Automatización de tareas repetitivas*, donde la máquina debe aprender, detectar incidencias y corregir futuros resultados, siendo aplicable en tareas de revisión o en el procesamiento de causas cuyo proceso es altamente estructurado.
- 3) *Procesamiento de voz*, donde la máquina es capaz de procesar un registro de audio completo, identificando a los intervinientes, clasificando las fases procesales de una audiencia, separando y transcribiendo voces

<sup>17</sup> La institución ha adquirido licencias para el uso de la herramienta IBM Watson, la que ya ha comenzado a aplicarse en una serie de iniciativas orientadas particularmente al procesamiento de documentos. En forma complementaria, también se ha avanzado en probar otras herramientas *open source*, como TensorFlow (de Google), Spark y Keras, en problemas específicos relacionados con registros de audio y de video. Todos estos esfuerzos están encaminados a simplificar la labor de los tribunales, haciendo más eficiente sus procesos y proveyendo nuevas soluciones para problemas conocidos de la institución.

superpuestas, identificando instancias específicas, estructurando registros en bases de datos, entre varias otras posibilidades.

- 4) *Servicios al usuario*, donde la máquina aprende el lenguaje natural y es capaz de comunicarse con otras personas a través de chat, correo electrónico e incluso voz, lo cual tiene amplitud de aplicaciones en el área de atención a las personas.
- 5) *Modelos de clasificación y predicción*, donde la máquina es capaz de aprender de registros previos y predecir el resultado de una determinada acción. En este mismo marco, este ámbito de aplicación permitiría, por ejemplo, sentar las bases de una herramienta de jurisprudencia activa, que incluso sea capaz de proponer ciertos resultados a un juez, teniendo a la vista las variables consideradas en causas anteriores de características similares.

El PJ se ha planteado varios desafíos en la materia. Algunos ejemplos de ello son:

- *Sistema unificado de tramitación*. Con la experiencia relativa a la tramitación electrónica ha sido posible identificar nuevos espacios de mejora y fortalecimiento de la lógica funcional de los sistemas de tramitación. En este sentido, ya se está trabajando en la unificación de la tramitación, de manera que esta se aborde bajo una misma plataforma, sin importar la materia de que se trate. Este desafío trae consigo varios elementos que impactarán a la tramitación, como la estandarización de procesos, la unificación de la experiencia de usuario, la actualización de los mecanismos de registro de información, la incorporación de trámites automatizados y, como mayor desafío, la incorporación de herramientas de apoyo a la labor resolutoria del juez.
- *Teletrabajo y telecolaboración*. Si bien este ámbito parece ser tangencial a los temas relacionados con jurisprudencia e inteligencia de la tramitación, el año 2020 supuso un desafío de gran escala en cuanto a proveer los medios para que tanto jueces como funcionarios pudiesen continuar con sus labores. Esto fue posible mediante la redacción de un auto acordado de la CS, que fue aprobado justo antes de comenzar la emergencia sanitaria en Chile. A la fecha, ha sido posible continuar la labor institucional, con más de 12.000 funcionarios conectados vía remota a sus tribunales, cumpliendo con sus deberes. Un segundo componente de este proyecto es la telecolaboración entre tribunales, es decir, la posibilidad de que una unidad judicial apoye a otra cuando la carga de trabajo lo exija. Para esto ya se han comenzado a implementar pilotos de menor escala, con el objeto de aprender de la experiencia y diseñar una política institucional.
- *Notificaciones electrónicas*. A propósito de los desafíos surgidos en el contexto de la pandemia, ha sido necesario revisar la forma en que los tribunales ejecutan actividades que suelen resolverse de manera presencial. En este sentido, ya se está trabajando en el diseño de un mecanismo alternativo para las notificaciones, que busca facilitar el contacto de los tribunales con los justiciables, utilizando los medios tecnológicos hoy disponibles.
- *Trámite fácil*. La necesidad de facilitar la presentación de ciertos requerimientos a los tribunales derivó en una plataforma que constituye parte de los servicios de la Oficina Judicial Virtual y permite que cualquier persona, sin necesidad de apoyo legal, pueda presentar escritos estandarizados para requerir asuntos como medias de apremio, denuncias por violencia intrafamiliar, solicitud de liquidaciones, entre otros 20 trámites.
- *Formularios de tramitación inteligente*. Como parte de los desafíos de modernización de la tramitación, se trabajó durante 2020 en el diseño de concepto de la “tramitación guiada”, un mecanismo que permite simplificar y guiar el procesamiento de las causas, apoyando al usuario a lo largo del

proceso, asegurando sus derechos y optimizando el registro y gestión de información por parte del tribunal. Esta iniciativa será implementada durante el próximo año.

**B. Online Dipute Resolution o Resolución de Conflictos en Línea (ODR) y medios de previos a la judicialización.** Diseñar e implementar nuevos mecanismos de vinculación con los ciudadanos, proveyendo medios para la solución adecuada de conflictos, antes de que estos ingresen vía judicialización a los tribunales del país. El concepto ODR está bastante extendido a nivel mundial, tanto dentro del ámbito judicial como en el espacio de la mediación privada. La resolución de conflictos en línea (ODR) es una rama de las MARC (Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos) que utiliza tecnología para facilitar la resolución de disputas entre las partes. Principalmente implica negociación, mediación o arbitraje, o una combinación de los tres.

ODR es un campo amplio, que puede aplicarse a una variedad de conflictos: desde disputas interpersonales incluyendo pequeñas causas, disputas de vecindad, de daños personales o separación matrimonial; a disputas judiciales y conflictos comerciales.

Durante 2019, el Poder Judicial organizó el foro *Justicia Civil: oportunidades tecnológicas para una justicia más eficiente y accesible*<sup>18</sup>. Entre las conclusiones que surgieron de dicha instancia, es posible destacar las siguientes:

- El modelo adecuado a la realidad chilena requiere una definición del contexto normativo en el que se desarrollará.
- La implementación ideal aparece vía legislación, aunque es posible implementar algunos pilotos en el marco de la labor

jurisdiccional de un grupo acotado de jueces civiles que estén dispuestos a este trabajo.

- Se debe comprender este mecanismo como una vía de acceso complementaria a la presencial, dado que no todos los perfiles de usuario pueden interactuar fácilmente con una plataforma online.
- El procedimiento debe ser obligatorio. La voluntariedad de las partes implicará una alta probabilidad de fracaso.
- Se orienta esta solución al espacio de las necesidades jurídicas insatisfechas, a las pequeñas causas y a asuntos de menor complejidad.
- El procedimiento debe ser gratuito para los usuarios y estar respaldado por una figura de autoridad.
- El resultado del procedimiento debe ser de cumplimiento obligatorio para las partes.
- El diseño de implementación debe considerar la medición y evaluación de impacto, para lo cual se plantearon varias metodologías en la mesa.
- El diseño de la solución debe considerar el uso de lenguaje simple. En Canadá se puso como referencia el lenguaje que utiliza un niño de diez años.

La implementación de un mecanismo de resolución adecuada de conflictos y/o pequeñas causas tiene ciertas restricciones de orden normativo. Sin embargo, se diseñó durante el último año un proyecto de tres etapas que contempla: 1. Exploración de soluciones, 2. Plataforma de arbitraje en causas pequeñas y 3. Tribunal de resoluciones en línea.

Con el propósito de avanzar en aquellos aspectos factibles de ser abordados (dado que no presentan restricciones normativas), se trabajó durante 2020 en la primera parte del proyecto, originalmente pensada como un explorador de soluciones judiciales, que se ajustó al contexto de emergencia y resultó en el proyecto conocido hoy como **Conecta PJUD**. Esta herramienta corresponde a la primera

<sup>18</sup> Esta actividad contó con la participación, entre otros, de las siguientes expositoras vinculadas al tema: Shannon Salter, presidenta del Tribunal de Resoluciones Civiles, British Columbia, Canadá y Natalie Byrom, directora de Investigación de The Legal Education Foundation, Reino Unido.

parte de un proyecto integral, que apunta a la implementación del **Tribunal en Línea**, e intenta abordar el problema de la multiplicidad de medios de contacto disponibles para que las personas puedan dirigirse a un tribunal específico. La emergencia sanitaria requirió a los tribunales del país a buscar sus propios medios para la atención de público, lo que ha resultado en la utilización de una variedad de herramientas de video conferencia, redes sociales, correo electrónico, entre otras. Por otra parte, esta diversificación de medios de contacto requiere necesariamente que se disponga a un funcionario a cargo de cada mecanismo, lo cual resulta poco eficiente. Adicionalmente, muchos tribunales han señalado que la atención por videoconferencia no ha tenido el impacto esperado debido a que es difícil encontrar los medios de contacto que cada tribunal ha dispuesto.

Para abordar la problemática antes descrita, se ha trabajado en la implementación de una herramienta que integra todos los medios de contacto disponibles en una única plataforma, de manera que los usuarios puedan elegir el medio que más les resulte cómodo para establecer el contacto, mientras que el tribunal recibirá todas las comunicaciones a través de un único mecanismo.

El potencial de esta aplicación radica en que ha permitido dar cobertura a un mayor número de atenciones, generando además registros estadísticos del tipo de consulta, perfil de los usuarios, duración de la consulta, entre otros datos que facilitarán una mejor comprensión de las necesidades de las personas que se dirigen al Poder Judicial.

Sin embargo, pese a que este proyecto contempla el uso de tecnologías para abordar las problemáticas presentadas, se establece que el principal potencial del proyecto tiene que ver con las siguientes definiciones:

- 1) *Diseño de modelo general de atención de casos*, que permita establecer los diferentes niveles de atención, comenzando por la autoatención hasta la derivación a un tribunal cuando corresponda.
- 2) *Diseño de un modelo de atención de casos de urgencia en materia de familia*, con lo que se busca aplicar excepción y tratamiento adecuado para aquellos contactos que ocurran en una situación de emergencia, por ejemplo, en casos de violencia intrafamiliar.
- 3) *Diseño de implementación en formato piloto*, con el objeto de considerar aspectos relevantes desde la perspectiva del tribunal, como variables locales, articulación con instituciones del territorio, habilitación de puntos de contacto en zonas apartadas, entre otras.
- 4) *Activación de un mecanismo de colaboración con instituciones relacionadas en materia de justicia*, con el objeto de unificar los recursos de plataforma pensando en la atención de las personas. Para esto ha sido necesario avanzar en colaboración con instituciones como CAJ, ChileAtiende, entre otras.
- 5) *Activación de un mecanismo de colaboración con instituciones relacionadas con el acceso y la alfabetización digital*, como el programa Biblioredes, la Fundación para las Familias, las redes de Telecentros en el país, organizaciones sociales, municipalidades, entre otras.

### C. Interoperabilidad sistémica

Diseñar una plataforma de servicios compartidos que permita la plena integración, interconexión e intercambio de información entre diferentes plataformas de las instituciones del sistema de justicia, con el propósito de optimizar la gestión de causas y su duración en los tribunales. La interoperabilidad es la capacidad de los sistemas de información y de los

procedimientos a los que éstos dan soporte, de compartir datos y posibilitar el intercambio de información y conocimiento entre ellos.

Importando la definición de HIMSS (2013)<sup>19</sup> sobre interoperabilidad hacia el ámbito de la justicia, podría decirse que se trata de la capacidad de diferentes sistemas de tramitación de causas y de gestión gubernamental para intercambiar datos y usar la información que ha sido intercambiada dentro y a través de los límites de cada organización, con el fin de hacer más eficientes los procesos de justicia para las personas, comunidades, empresas y la sociedad en general.

En el ámbito público, la realidad actual se caracteriza por la disponibilidad de múltiples plataformas informáticas para la gestión de servicios asociados al ámbito de competencia de las instituciones. Es así como el Poder Judicial cuenta con una plataforma de gestión (o tramitación) de causas, mientras que cada una de las instituciones que intervienen en el proceso de justicia (en adelante también “nodos”) disponen de sus propios medios tecnológicos. Cada una de estas plataformas fue diseñada con foco en los procesos internos del correspondiente nodo, en el marco de sus propias definiciones tecnológicas, estructurales y procesales.

Por otra parte, al abstraerse de la mirada institucional para abordar el sistema de justicia como una red de nodos, es posible detectar brechas importantes que requieren la coordinación entre instituciones para hacer más eficiente el flujo de colaboración. Algunas de estas brechas son:

- Diversidad de enfoques institucionales. No hay una tendencia al trabajo conjunto, velando cada institución por resolver una pequeña parte de su propio problema sin preocuparse por el sistema jurídico en

general, lo que deriva en multiplicidad de plataformas y estándares tecnológicos asociados a ellas.

- Vacíos o blancos no cubiertos en los procedimientos entre instituciones, que usualmente se resuelven por vías tradicionales y burocráticas, lo que suele extender los plazos de gestión y reducir los niveles de eficiencia.
- Incompatibilidad de los registros, debido a que cada institución establece sus propios estándares y necesidades de información, lo que desde la perspectiva del proceso transversal al sistema, produce restricciones basadas en la disponibilidad de datos específicos.

Existen múltiples clasificaciones de interoperabilidad, aunque la categorización más extendida es la propuesta por el ETSI<sup>20</sup> que propone cuatro niveles:

- 1) **Técnica:** se asocia generalmente con componentes de hardware o software, sistemas y plataformas que permiten la comunicación que tiene lugar de máquina a máquina. Este tipo de IO a menudo se centra en protocolos de comunicación y en la infraestructura necesaria de estos para operar.
- 2) **Sintáctica:** relacionada habitualmente con los formatos de datos. Los mensajes transferidos por protocolos de comunicación necesitan tener una sintaxis y codificación bien definida. Sin embargo, muchos protocolos transportan datos o contenidos, y esto se puede representar mediante sintaxis de transferencia de alto nivel, como JSON o XML.
- 3) **Semántica:** nivel que se asocia con el significado de los contenidos y se refiere a la interpretación humana del contenido, más que de la máquina. Por lo tanto, IO en este nivel significa que hay un entendimiento común entre personas sobre el significado del contenido (información)

<sup>19</sup> Healthcare Information and Management Systems Society, Inc. (HIMSS).

<sup>20</sup> European Telecommunication Standards Institute.

que se intercambia (se garantiza la correcta interpretación y uso de la información intercambiada, para lo cual se necesitan definiciones formales de cada entidad, atributo, relación, restricción y término intercambiado).

- 4) **Organizacional:** como su nombre lo indica, es la capacidad de las organizaciones para comunicar y transferir efectivamente (de forma significativa) los datos (información), a pesar de que se esté usando una variedad de sistemas de información sobre infraestructuras muy diferentes, a través de regiones geográficas y culturas distintas. La IO organizacional depende de que sean exitosos los niveles técnico, sintáctico y semántico.

Sobre esta materia, el PJ cuenta con avances significativos. A la fecha, tiene 186 convenios interinstitucionales cuyo propósito es el intercambio de información. De estos, 54 abordan la interconexión entre plataformas informáticas, lo que puede ser comprendido en el nivel sintáctico antes descrito. A modo de referencia, entre los meses de enero y agosto de 2019 se realizaron más de 134 millones de transacciones de emisión/recepción de información entre el PJ y otras instituciones.

Adicionalmente, desde lo normativo, el PJ ya cuenta con disposiciones que abren y promueven este espacio de colaboración interinstitucional. La Ley 20.886, de tramitación electrónica de los procedimientos establece que *“los auxiliares de la administración de justicia, las instituciones públicas y el Poder Judicial deberán cooperar entre sí en la utilización de medios electrónicos con el objeto de garantizar la interconexión e interoperabilidad de los sistemas informáticos y, en particular, el reconocimiento mutuo de los documentos electrónicos y de los medios de identificación y autenticación respectivos. Para ello, las instituciones públicas y los tribunales propenderán a la celebración de convenios de cooperación”*, aspecto en lo que se trabaja de forma continua.

## 9. Ideas finales

**A.- La función jurisdiccional contribuye al desarrollo.** Ejercer la función jurisdiccional ofrece grandes satisfacciones, puesto que pretende, por medio de la solución de los conflictos particulares, contribuir a la paz en la sociedad, que es la base para el desarrollo en todas las áreas.

**B.- Distinta, pero igual.** Es correcto entender que nuestra institución, el Poder Judicial, **tiene particularidades sustanciales** que la hacen diferente respecto de otras funciones estatales, circunstancias que resultan determinantes a la hora de incorporar las nuevas tecnologías, puesto que nos impone redoblar la responsabilidad, los cuidados y las cautelas. Sin embargo, la modernidad en todos los aspectos no es posible ignorarla, debe ser asumida como un valor.

Hoy en día el cambio continuo, la exploración, la experimentación, la búsqueda de nuevas prácticas, en fin conciliar la planificación con el aprender haciendo, todo cuanto tienda a la superación y el desarrollo se considera como un valor positivo en la sociedad actual.

Por tales razones es indispensable conocer, explorar y observar las tecnologías que pueden implementarse en el Poder Judicial, para lo cual debemos entender que constituye una institución prestadora de servicios.

El Poder Judicial es substancialmente distinto por la función que desarrolla, pero se nutre de las herramientas de la modernidad en la prestación de sus servicios, en lo cual no se observan diferencias con otras instituciones, públicas o privadas, que satisfagan las demandas de la población, mediante la prestación de servicios.

**C.- Apertura.** Con la claridad anterior debemos tener una predisposición al cambio y a la innovación, salir a buscar aquello que nos beneficia y nos puede permitir ejercer en mejor forma nuestra labor, pensando en la ciudadanía, nuestros colaboradores y en nosotros mismos.

Es un deber permanente pensar cómo podemos hacerlo mejor y cumplir nuestras

funciones con mayor oportunidad, con mayor calidad en lo substancial y máxima claridad.

De esta forma optamos por la calidad y la excelencia, que va de la mano de una respuesta oportuna, adecuada, instruida y que maneja todos los aspectos del caso, en los hechos y el derecho, pero que lo hace con las herramientas que la sociedad entrega hoy. No en la punta de la flecha, pero tampoco en la última parte. No hay que bajar los brazos, es una tarea ardua al interior y al exterior de la institución, pero es gratificante al observar los logros al pasar los años.

**D.- Progresividad.** La incorporación de las TIC e innovaciones que llevan a los cambios no es posible implementarlas en un día o de manera instantánea, es por ello que la gradualidad resulta indispensable. Software (aplicaciones, programas), hardware (físico), sistemas, interconexiones, enlaces, servidores y redes.

**E.- Aspirar a lo mejor y la excelencia.** Una cualidad de la tecnología es su rápida obsolescencia, puesto que el avance que experimenta en la actualidad es vertiginoso, por lo cual corresponde ir adaptándose de manera continua a ella, por medio de la incorporación constante del progreso en todos sus aspectos. Por cierto, que no será posible la introducción inmediata de todo adelanto, pero se debe tener la aspiración de ir adecuándose constantemente, anhelando siempre las mejores herramientas que nos ofrece el mercado.

**F.- Estructura y organización.** La gradualidad en las transformaciones permitirá ir al mismo tiempo implementando las adaptaciones en la estructura institucional referida a las personas con la incorporación de las tecnologías.

De esta forma se podrá pasar de un sistema de tramitación en soporte físico en papel a uno computacional, electrónico o digital, que no es más que una adaptación necesaria, igual al paso de la tinta y la pluma a la máquina de escribir.

No es un trauma, es una evolución natural. Es igual que el paso de la grabación en cinta,

luego el cassette, el diskette, el disco compacto, el pendrive y la nube.

El tema adicional está en que corresponde hacer un rediseño de la oficina judicial, las secretarías, los tribunales y la forma en que se planifica y desarrolla el trabajo en los juzgados. Mientras antes incorporemos la profesionalización en la administración y la estructura de las funciones jurisdiccionales, antes prestaremos un servicio adecuado a los nuevos tiempos de la inmediatez. La economía, la administración, el análisis económico del derecho parecen temas indispensables que debemos abordar hoy.

Conceptos tales como organización institucional, perfil del cargo, concentración de labores, centros de prestación de servicios, disminución de costo, etc., debemos asumirlos prontamente.

**G.- Capacitación continua.** Un pilar indispensable es la capacitación continua, permanente y especializada. Antes nos preocupó solamente el aspecto sustantivo, hoy también es el tecnológico. Hay que adoptar un sistema de capacitación que contemple estas particularidades.

**H.- Valores institucionales.** Una forma de exigirnos nosotros mismos en la implementación de las nuevas tecnologías es asumiendo nuevos valores instituciones, tales como la **máxima publicidad y transparencia** en nuestras labores, con un pleno acceso de la ciudadanía a todo nuestro quehacer, haciendo una adecuada **difusión** de nuestras actividades, **rindiendo cuenta**, todo lo cual posibilita mayor **probidad** y un aporte efectivo a la **paz social**, la **democracia** y el **desarrollo** integral de nuestras naciones.

**I.- Trabajo en tiempos de crisis. Unas palabras sobre la coyuntura actual.** Diferentes pueden ser las demandas que nos planteen nuestro trabajo, las cuales debemos afrontar para superarlas con éxito. Entre ellas se encuentran las que hemos enunciado, como son la capacitación continua, el incremento progresivo de los ingresos en el tiempo, mayor exposición pública y la exigencia de una respuesta más oportuna, con un lenguaje claro.

**Hoy estamos ante una demanda distinta,** responder en los tiempos de una pandemia que nos ha inmovilizado: la Covid-19 o Coronavirus.

Permítanme expresarle ciertas ideas centrales en cuanto a este tema:

Las crisis no son oportunidades para improvisar; es la ocasión en que los sistemas se ponen a prueba y deben responder.

Las crisis validan las herramientas que no todos valoraron en su oportunidad, las que se asumirán con normalidad, sin que nadie se tome la molestia de destacar en sus bondades. Las crisis son una oportunidad para avanzar, pues facilitan la incorporación de aquellas innovaciones que han sido largamente resistentes, hay una predisposición mayor al cambio y asumir transformaciones.

Las crisis permiten implementar nuevas formas de prestar nuestras funciones que es necesario mantener en el trabajo permanente con posterioridad.

**J.- La TJE es un soporte, no constituye una modificación a los procedimientos judiciales.** La incorporación del expediente electrónico no es una modificación a los procedimientos judiciales, puesto que no constituye en sí mismo un procedimiento, es el soporte en que se materializa y refleja la tramitación que den a sus pretensiones los interesados. Es la carretera por la cual transitan las demandas. Entiendo que las ideas fuerza son fundamentales para resumir una iniciativa, validarlas y evocar con mayor facilidad su objetivo, por ello es que repetí en el Parlamento, durante la transformación en Chile, la frase de Albert Einstein: “Es una locura seguir haciendo lo mismo y esperar resultados diferentes”.

Durante la discusión de la Ley de Tramitación Judicial Electrónica señalé: “Permítannos dejar atrás la aguja y el hilo” con que se forman los legajos judiciales o expedientes y pasar a la era electrónica de los computadores y la tramitación digital.

**K.- La ley como respuesta a la resistencia.** Ha quedado planteado un modelo, en el cual el PJ chileno decidió incorporar las TIC en sus

procesos internos y luego en la tramitación judicial de causas, labor que se realizó con gradualidad, pero al final, ante un foco de resistencia interna, el más importante impulso fue dado por el legislador, a petición del mismo PJ.

**L.- Se instala un nuevo sistema.** Contar con sistemas de tramitación en todas las materias jurisdiccionales de competencia del PJ y en todo el territorio nacional es, sin duda, un logro de proporciones. El cambio en los paradigmas de la tramitación presencial en edificios y horarios definidos, a un sistema de tramitación por Internet y en un portal web 24/7, resulta extraordinario en acceso a la justicia.

**M.- La planificación es indispensable para la contención de los efectos.** Las anteriores son las transformaciones fundamentales para llegar a la TJE, como la línea de base del trabajo para los próximos años. En este marco, resulta fundamental comprender el alcance de las tecnologías disponibles para abordar los desafíos planteados, pero resulta aún más estratégico profundizar en las necesidades del sistema de justicia, para poder situar estas oportunidades tecnológicas en un contexto normativo, institucional e incluso social.

**N.- Un nuevo objetivo: mayor efectividad.** Los desafíos planteados están orientados a abordar las necesidades de los justiciables, así como la creciente carga de trabajo que abordan los tribunales a partir del ingreso de causas. Esto, por supuesto, trae aparejados diferentes desafíos en donde la tecnología puede jugar un rol fundamental. La tecnología está considerada para acoger el creciente aumento de causas, al mismo tiempo que la oportunidad de resolución de las mismas, como la mayor eficiencia y disponibilidad del sistema, todo lo cual ha pasado a formar parte de la demanda de acceso a la justicia en la actualidad. El acceso por Internet, el sitio de tramitación web, la utilización de dispositivos móviles, la mayor transparencia, disponibilidad de la información y publicidad permiten dejar en expectante pie para el desarrollo y mantener la constante incorporación de nuevas prácticas y tecnología al sistema, trabajando en la creación



de un solo sistema integrado de tramitación judicial, el cual es de esperar se integre en un sistema estatal que se establezca al efecto, no solamente en relación con el Poder Judicial sino que coordine a todas las instituciones que se vinculan con el quehacer judicial, aspecto que podría dar lugar a una regulación autónoma, por la importancia que tiene en la actualidad y que se prevé para el futuro. El PJ chileno cuenta con un despliegue importante de plataformas y registros históricos contundentes de causas, tanto en formato estructurado como no estructurado, que permiten abordar estos desafíos con mayor certidumbre. En términos directos, ya existe una base de experiencia y aprendizajes que pueden facilitar el proceso de modernización de la TJE, lo cual sin dudas abre un espacio fluido para diseñar e implementar, desde ahora, el nuevo esquema de tramitación electrónica para los próximos años.

**O.- Compartiendo logros.** La cooperación internacional no ha estado ausente del trabajo del Poder Judicial, es así como, en el contexto de la Cumbre Judicial Iberoamericana, se ha presentado el modelo, el cual ha sido decepcionado, junto a otros, como una buena práctica en el concierto de los 23 países que la integran (ver Productos del Cuarto Grupo de Trabajo: <http://www.cumbrejudicial.org/acceso-a-la-justicia/item/810-anexo-14-reporte-de-actividades-grupo-4-aplicación-de-innovaciones-tecnológicas>).

**P.- Siempre hay nuevos desafíos.** Requeriría de un espacio mayor abordar el tema de la inteligencia artificial aplicada a la TJE, puesto que indudablemente se implementará. El PJ de Chile está dando los primeros pasos, planteándose los espacios en que se puede incorporar, con proyectos piloto notables. Del mismo modo la incorporación de las nuevas tecnologías de realidad virtual corresponde tenerlas presente y en este sentido hacer las proyecciones para incluirlas en la tramitación. Es de esperar que en el tiempo que está por venir se concreten estos auspiciosos deseos.

**Q.- Una prevención necesaria.** El conocimiento de los antecedentes actuales que

proporciona el sistema y su manejo por los usuarios, en especial de la jurisprudencia, permite anticiparse en la decisión del sistema de justicia, precisar las decisiones de los magistrados y de los cuerpos colegiados en el tiempo, para proyectarla a nuevos casos. Sin embargo, la utilización de modernos programas de manejo de redes puede llevar a condicionar al juzgador, al conocer sus aficiones, gustos y valores, al ser evaluado como consumidor y usuario de otros servicios que se prestan en la red. Se ha puesto el acento en el correcto manejo de la neurociencia y se ha llegado a presentar proyectos legislativos para regularla, todos aspectos que no deben estar ausentes en nuestra planificación. Los efectos no deseados deben ser conocidos y manejados a tiempo.

De la misma forma la protección de los datos personales o sensibles debe ser objeto de preocupación para evitar el uso inadecuado de ellos en perjuicio de los usuarios, en atención a la obligatoriedad en la entrega de información a los tribunales. La máxima transparencia y publicidad, en que todo es público, excepto aquello que se decide mantener en reserva por motivos específicos y relevantes, debe ser abordado con realismo por cada país.

**R.- Volver la mirada al origen.** En esencia la comunicación no se ha visto afectada desde sus orígenes. El mensaje del emisor sigue buscando a su destinatario receptor, de quien se espera una respuesta a su requerimiento.

Sin duda alguna la TJE ya ha permitido un mayor acceso a la justicia, planteándose como una solución a la mora judicial endémica en diferentes países, en todo lo cual siempre se requerirá de la invaluable e imprescindible participación humana.

Por ello, los actuales desafíos se encuentran en el manejo del incremento creciente de los procesos judiciales y que la respuesta debe ser oportuna y de excelencia, teniendo siempre en consideración a las personas, puesto que la tecnología está a su servicio y no al revés, circunstancia que nunca debe olvidarse.

## Daniela Dupuy

Doctora en Derecho Penal y Procesal Penal Universidad de Sevilla, España.  
Fiscal Coordinadora Unidad Fiscal Especializada en Delitos y Contravenciones Informáticas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Directora del Observatorio Cibercrimen y Evidencia Digital en Investigaciones Criminales (OCEDIC) de la Universidad Austral. Directora de la Diplomatura Internacional en Cibercriminalidad de la Universidad Austral

# Litigación & cibercrimen

## I. Introducción

En un mundo cada vez más digitalizado, donde las posibilidades para cometer delitos en el ciberespacio se encuentran facilitadas por herramientas disruptivas al alcance inmediato de los ciberdelincuentes, existen dos desafíos fundamentales: 1) la utilización de medios de investigación innovadores para enfrentar el fenómeno de la cibercriminalidad y contrarrestar sus consecuencias sin afectar derechos fundamentales y garantías constitucionales; 2) llevar los casos a juicio luego de efectuar una investigación en la que los autores actúan en el ciberespacio y la evidencia recolectada es digital, electrónica.

En América Latina se inició un proceso profundo de transformación de los sistemas de justicia criminal de tipo acusatorio, siguiendo el modelo que se ha consolidado en Europa continental a partir de la segunda mitad del siglo XX. Sus principales características han sido establecer el juicio oral y público como elemento central del proceso; la diferenciación de roles entre jueces y fiscales; la entrega de algunas facultades discrecionales limitadas a los fiscales para poner fin anticipadamente a la persecución penal; el reconocimiento de las víctimas y de las garantías básicas del debido

proceso a favor de las personas objeto de persecución penal<sup>1</sup>.

El derecho penal y procesal clásicos se han construido sobre la base de un modelo de delincuencia física e individual. Hoy, la dinámica del cibercrimen y su constante evolución ha propiciado que delincuentes que hace poco actuaban de manera aislada, sin coordinación, con alcance local, en la actualidad formen parte de organizaciones transnacionales complejas. De hecho, la aparición de la informática, de Internet y ahora de las tecnologías disruptivas<sup>2</sup>, ha resquebrajado aquel paradigma tradicional, al mismo tiempo que los organismos encargados de su persecución se han ido enfrentando a una forma de ejecución penal cuyos principios para la investigación penal se tornan desafiantes.

<sup>1</sup> Duce, Mauricio, *La prueba pericial*, Colección Litigación y enjuiciamiento penal adversarial. Editorial Didot, Buenos Aires, 2015, p. 25.

<sup>2</sup> Christensen fue el creador de la expresión *disruptive technologies* en 1997 para referirse a aquellas tecnologías que exigen un cambio radical respecto del pasado para iniciar una nueva etapa. Se trata de tecnologías rupturistas, y no de forma gradual, como el *blockchain*, la robótica, la inteligencia artificial, el *cloud computing*, el *big data*, las *smart cities*, la impresión 3D, los coches autónomos, cit. Barrio, Andrés, Moisés. (2020). *Cibercrimen 2.0. Amenazas criminales del ciberespacio*. 2ª edición actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, p. 4.

Una de las características fundamentales de la evidencia digital, y que la distingue de la prueba física, es su volatilidad; su lógica es diferente, siendo de vital importancia su preservación, extracción, análisis y presentación en el marco de una investigación penal.

En ese sentido, el tiempo es su peor enemigo: entre que el hecho se comete en entornos digitales, se descubre el acto delictivo y es entregado a las autoridades competentes para su correspondiente investigación, es factible que la evidencia digital, cuando sea necesaria, se haya borrado.

En efecto, en este escenario, aparece el sector privado como un nuevo actor. Las *ISP*<sup>3</sup> como *Microsoft, Facebook, Yahoo, Twitter, TikTok*, entre otras, tienen en su poder la información básica y necesaria de los usuarios, indispensable para identificar a quienes infringen la norma penal y eventualmente atribuirles responsabilidades.

Sin embargo, no existe legislación alguna que obligue a las empresas prestatarias de servicio de Internet a guardar, por un tiempo específico y determinado, la información referida a los datos de tráfico o de contenido de los usuarios sospechosos.

La necesidad de que sea obligatorio para las *ISP* que la información sea almacenada durante cierto tiempo, tiene como fin evitar que aquellos datos sean borrados y, en consecuencia, no se cuente con ellos como evidencia en el marco de una investigación. No obstante, en la actualidad, es costumbre internacional que los requerimientos judiciales se efectúen a través de las plataformas oficiales *online* de las empresas y éstas suministran voluntariamente la información de sus clientes sometidos a una investigación criminal; cada una bajo sus propias políticas, pero de una manera

más ágil si se compara con los trámites tradicionales que demandan los Tratados de Asistencia Mutua de Cooperación Internacional en materia penal.

Otra importante particularidad del fenómeno digital es la transnacionalidad, la ubicuidad: el autor del hecho puede encontrarse en un lugar, las víctimas distribuidas en diferentes países y la evidencia digital que se necesita para comprobar uno de los aspectos de la teoría del caso de cualquiera de las partes, puede estar alojada en un servidor en otra ciudad, o bien los datos pueden estar fragmentados y ubicados en diferentes servidores en varios Estados<sup>4</sup>.

En este sentido, los límites o fronteras se vuelven difusos entre la comisión del evento delictivo y su resultado, debilitándose el tradicional principio de territorialidad y soberanía nacional<sup>5</sup>. En razón de ello, es destacable la relevancia de profundizar los mecanismos de cooperación internacional entre los Estados.

A los desafíos señalados, debo agregar una carencia legislativa procesal en la República Argentina y en la mayoría de los países de la región, en cuanto a la regulación de la recolección y valoración de la evidencia digital en el sistema procesal penal, y de los medios de investigación modernos adaptados a las nuevas tecnologías. Ello conlleva a la aplicación sistemática del principio de libertad probatoria, debiendo adaptar analógicamente las normas

4 La solución puede encontrarse determinando en qué lugar se entiende cometido el hecho. Hay tres teorías: 1) la teoría de la *actividad*: el delito se entiende cometido donde el sujeto lleva a cabo externamente la conducta delictiva; 2) la teoría del *resultado*: el delito se perpetra donde tiene lugar el resultado; y 3) la teoría de la *ubicuidad*: el delito se entiende cometido donde se lleva a cabo la actividad o se manifiesta el resultado. La última tiene mayor aceptación en derecho comparado (9.1 del Código Penal alemán; TS España sala 2, del 30/11/2017)

5 Para mayor información, Dupuy, Daniela, Kiefer Mariana. (2018). La Nueva Ley "Cloud Act: su impacto en investigaciones en entornos Digitales. En *"Cibercrimen II, Nuevas conductas penales y contravencionales. Inteligencia Artificial aplicada al Derecho penal y procesal penal*. Dir. Dupuy, D, coord. Kiefer, M. BdeF, Buenos Aires, p.357 y ss.

3 *Internet Service Provider*.

previstas para la recolección de prueba física en investigaciones que requieren de evidencia digital, con la posibilidad de poner en riesgo garantías constitucionales tradicionales, que amerita una nueva interpretación y redefinición a la luz de las nuevas herramientas tecnológicas<sup>6</sup>.

En consecuencia, en la actualidad, el fenómeno de la ciberdelincuencia nos enfrenta a retos constantes pues las conductas en el ciberespacio son cada vez más sofisticadas y complejas, como el alojamiento de datos en la nube, la utilización de mecanismos de encriptación o el uso de la *deep web* para asegurar el anonimato de los delincuentes; En este marco, los Estados deben responder técnicamente para mitigar sus efectos nocivos y violatorios de derechos fundamentales de los ciudadanos: intimidad, privacidad, patrimonio, autodeterminación informática, indemnidad sexual, etc.

En efecto, las modalidades delictivas producida en entornos digitales nos enfrenta a retos constantes relacionados, entre otras cosas, con la expectativa de privacidad, sus límites

y la búsqueda permanente para encontrar un equilibrio entre la persecución penal del Estado y los derechos fundamentales. A su vez, debemos sumar que en la actualidad es necesaria una regulación específica que trate pautas sobre la creación y uso de los innovadores instrumentos de última tecnología, pues su profundo análisis permitirá concluir si la metodología utilizada para arribar a ciertos resultados probatorios son explicables, trazables y válidos.

En este escenario, de por sí diferente a un ámbito de investigación tradicional, resta analizar su impacto en un mundo adversarial, es decir, cómo se valida y se explica una lógica poco usual de investigación criminal cuyas pruebas deberán exhibirse ante un tribunal y el control estricto de la contraparte.

Este trabajo no tiene como fin transmitir técnicas ni destrezas de litigación pues ya hay mucho escrito por parte de quienes tuve el privilegio de aprender y capacitarme<sup>7</sup>; sino más bien, y sobre la base de mi aprendizaje, delinear algunos aspectos básicos del tratamiento y presentación de la evidencia digital en el juicio oral y la necesidad de demostrar una trazabilidad clara, precisa y concreta del paso a paso de la investigación fiscal, cuya complejidad y particularidad hacen poco sencilla su puesta en escena en las audiencias orales.

## II. La investigación digital de cara al juicio oral

Partiendo de la base de un sistema procesal penal moderno, como es el acusatorio ya

6 El principio de libertad probatoria es reconocido por la doctrina mayoritaria y se encuentra previsto expresamente en algunas regulaciones procesales penales argentinas, como el Código Procesal Penal de la Nación –art. 193–, y en los de algunas provincias tales como Córdoba –art. 192– o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires –art. 106–. Consiste en la posibilidad de incorporar prueba al proceso penal ya no únicamente por los medios de prueba que se encuentran expresamente regulados, sino también mediante cualquier otro no reglamentado que sea idóneo para contribuir al descubrimiento de la verdad, siempre que no se vulneren garantías constitucionales ni sean contrarios a la ley. Para ello, se deberá buscar el medio de prueba analógicamente más aplicable que sí se encuentre regulado, y se utilizará el procedimiento allí señalado, respetando sus formas y bajo las mismas sanciones. En este sentido, ver Cafferata Nores, José I. – Hairabedián, Maximiliano. *La prueba en el Proceso Penal*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 6a ed., pp. 49 y ss. Sin embargo, este principio es cuestionado por algunos autores, entre ellos Gabriel Pérez Barberá, quien sostiene que en materia procesal penal también debe regir la protección constitucional amplia de prohibición de analogía de la ley *in malam parte*, ya que incluir por analogía normas procesales que no han sido expresamente previstas genera un perjuicio a la posición del imputado en el proceso. En esta línea, véase Pérez Barberá, Gabriel. (2009). Nuevas Tecnologías y libertad probatoria en el proceso penal. En ponencia llevada a cabo en el IV Encuentro de Profesores de Derecho Procesal Penal, Salta.

7 Baytelman, Andrés y Duce Mauricio (2005). *Litigación penal, juicio oral y prueba*. Colecciones de Derecho, Universidad Diego Portales, Chile. Binder, Alberto. (2012). *La implementación de la nueva justicia adversarial*. Ad Hoc, Buenos Aires. *Colección Litigación y enjuiciamiento penal adversarial*, dir. Binder, Alberto, (2014); Cafferata, José y Hairabedián, Maximiliano. (2011). *La prueba en el proceso penal*, Abeledo Perrot, Buenos Aires; Chow, Andrew LT. (2009). *Evidence*. Oxford University Press, Oxford, entre otros.

instalado en muchos países de la región y en provincias argentinas, en el cual las audiencias orales constituyen el método de trabajo central del sistema, la investigación del caso se encuentra en cabeza del fiscal, quien fija una hipótesis o línea de investigación cuya estrategia deberá ser discutida con las fuerzas especializadas, tendientes a corroborar la comisión del hecho e identificar al autor o los autores que intervinieron.

Es fundamental que al recibir los casos, la fiscalía haga una proyección de la investigación de cara al juicio oral. Es decir, que elabore su propia teoría del caso o hipótesis de investigación, con sus fortalezas y debilidades, en concordancia con el área informática, siendo de vital relevancia que, en las investigaciones en entornos digitales, el binomio jurídico-técnico atraviese el caso desde el principio hasta su fin. Por su parte, la defensa hará idéntico trabajo de acuerdo a su propia teoría del caso.

En este sentido, en el ámbito del ciberespacio, los objetivos primarios son los siguientes:

- 1) Identificar y determinar el hecho denunciado y los posibles autores de acuerdo a la hipótesis del acusador.
- 2) Resguardar la evidencia digital: la importancia de su inmediato resguardo radica en que se puede perder debido a su carácter volátil –a diferencia de la prueba física–.
- 3) Proyectar y realizar diferentes medidas de investigación para identificar al usuario sospechoso: requerimientos a *ISP*, orden de presentación, allanamiento, análisis de fuentes abiertas, agente encubierto digital, búsqueda de información en Internet, uso de herramientas informáticas con Inteligencia Artificial para extraer los datos de los dispositivos de almacenamiento informático, etc.

Seguramente con una simple lectura estaremos ampliamente familiarizados con el primer objetivo, pero quizás no tanto con el resto. El motivo se debe a que las medidas de investigación y la lógica que se utiliza para el análisis de la evidencia electrónica, es muy diferente a los casos tradicionales; y ello impacta fuertemente a la hora de generar una estrategia que demuestre la trazabilidad inalterable en las audiencias orales.

Abordemos cada punto.

### 1) Teoría del caso

La teoría del caso es el conjunto de actividades estratégicas que debe desarrollar un litigante frente a un caso, que le permitirá determinar la versión de los hechos que sostendrá ante el tribunal y la manera más eficiente y eficaz de presentar persuasivamente las argumentaciones y evidencias que la acreditan en un juicio oral<sup>8</sup>.

Es decir, la versión de los hechos del litigante que será sostenida ante el tribunal; lo que a su juicio aconteció en un lugar, día hora y personas determinadas, que configurarían la comisión de un ciberdelito.

Ahora bien, en primer lugar, nos encontraremos con un nivel de dificultad inicial en razón del entendimiento acabado que amerita un comportamiento en un espacio virtual.

En segundo lugar, la estrategia ocupa un lugar primordial, pues a diferencia de lo que ocurre con la prueba física, la evidencia digital suele ser de gran magnitud y de complejo análisis, y si no es presentada en juicio de una manera eficaz y clara, arriesgamos confundir al tribunal, y si no se coloca el foco en lo indispensable, el riesgo es perder el caso.

<sup>8</sup> Moreno Holman, Leonardo. (2014). *Teoría del caso*. Colección Litigación y enjuiciamiento adversarial. Dir. Binder. A. Ed. Didot, Buenos Aires, p.29.

Tercero, el *lugar* al que hice referencia en párrafos anteriores no se trata de un espacio físico sino virtual y por ende el hecho se pudo haber cometido transnacionalmente y, así, todas las víctimas y victimarios podrían hallarse en diferentes países o ciudades.

Entender esta nueva lógica hará que los litigantes se replanteen la estrategia de la tradicional teoría del caso y, obligatoriamente, deberán mutar a otra que presenta aristas diferentes.

Los puntos que siguen se relacionan con aspectos básicos de las investigaciones en entornos digitales que requieren su correcta comprensión y manejo para así plasmarlo al tribunal mediante los testimonios de testigos y expertos.

## 2) Resguardo de la evidencia digital

Luego de delinear estratégicamente la teoría del caso, llega el momento de preservar la evidencia digital como requisito urgente y *sine qua non*. Entonces, contaremos con la información que nos ofrece la víctima o, de lo contrario, se deberán arbitrar los medios para individualizar al usuario sospechoso sin la colaboración de la parte denunciante, pues puede carecer de esa información.

Los datos con los que cuenta la víctima es la información que posee en su dispositivo de almacenamiento informático y la pone a disposición de los investigadores para su correcta preservación: chats, mensajes, mails, fotografías o videos recibidos, etc.

El término *preservar* es definido por el diccionario de la Real Academia Española como: proteger, resguardar anticipadamente de alguien o algo de un eventual daño o peligro. Ello significa que con la preservación de la evidencia digital se está previendo que existe la posibilidad de un daño o peligro<sup>9</sup>.

<sup>9</sup> Di Iorio, Ana. (2016). *Protocolos de preservación de evidencia digital y cuestiones forenses*. Ciberdelincuencia II, dir. Dupuy, D., coord. Kiefer, M., BdeF, Buenos Aires, p.335 y ss.

A su vez, se debe asegurar la evidencia de forma tal que pueda demostrarse su trazabilidad a lo largo de todo el proceso.

En ese sentido, la información con la que cuenta la víctima en sus dispositivos de almacenamiento digital es de vital importancia para la investigación y, por ello, es fundamental proceder a su correcta preservación y, para ello, los denunciadores deben aportarla inmediatamente, intacta, y sin borrarla total o parcialmente, en razón de que su recuperación se torna dificultosa.

Claro que la forma de preservar esa información variará de acuerdo al medio utilizado para cometer el delito (*Instagram, WhatsApp, Yahoo, Facebook, Twitter, TikTok*, etc.)<sup>10</sup>.

En consecuencia, la información referida permitirá solicitar los datos de tráfico<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Para mayor información al respecto cfr. Dupuy, Daniela, Neme Catalina. (2020). *Acosos en la red*. Vol.I, Hammurabi, Buenos Aires, p. 245 y ss.

<sup>11</sup> Por datos relativos al tráfico “se entenderá todos los datos relativos a una comunicación realizada por medio de un sistema informático, generados por este último en tanto que elemento de la cadena de comunicación, y que indique el origen, el destino, la ruta, la hora, la fecha, el tamaño y la duración de la comunicación o el tipo de servicio subyacente”. Definición establecida en el art. 1 “d” del Convenio sobre la Ciberdelincuencia –disponible en [www.coe.int](http://www.coe.int). Estos datos son generados por los ordenadores en la cadena de comunicación con el fin de encaminar una comunicación desde su punto de origen hasta su destino. Por tanto, son datos auxiliares a la comunicación misma. Los datos relativos al tráfico podrían tener sólo una duración efímera, lo que hace necesario ordenar su rápida conservación. La definición establecida en el convenio enumera de forma exhaustiva las categorías de datos relativos al tráfico que quedan comprendidos: el origen de una comunicación, su destino, la ruta, la hora (GMT), la fecha, el tamaño, la duración y el tipo de servicio subyacente. No todas esas categorías estarán siempre disponibles técnicamente, o podrán ser suministradas por un proveedor de servicios, o serán necesarias para una investigación penal en particular. El “origen” se refiere a un número de teléfono, dirección de Protocolo de Internet (IP), o a una identificación similar de una instalación de comunicaciones a la que un proveedor de servicios presta sus servicios. El “destino” se refiere a una indicación comparable de una instalación de comunicaciones a las que se transmiten las comunicaciones. El término “tipo de servicio subyacente” se refiere al tipo de servicio que está siendo utilizado en la red, por ejemplo, transferencia de archivos, correo electrónico o envío de mensajes instantáneos. Para mayor ilustración, ver artículo

respecto del usuario identificado como sospechoso.

Es de destacar que los datos que se requerirán a las *ISP* se encuentran alojados en extraña jurisdicción y si bien el mecanismo habitual para pedir datos de usuario que se encuentran en otro país es través de rogatorias internacionales o mediante la utilización de Tratados de Cooperación Internacional de Asistencia Mutua en asuntos penales<sup>12</sup>, se ha generado en la práctica una costumbre internacional de intercambio informal a través de los correspondientes portales de cada una de las empresas habilitados para las fuerzas a la ley<sup>13</sup>. Ello se

lo 1.d). Datos relativos al tráfico, Informe explicativo del Convenio sobre la Ciberdelincuencia (STE N° 185).

Cabe destacar que estos datos difieren de los llamados datos de contenido, que se refieren al contenido de la comunicación, es decir, el mensaje o información transmitidos por ella, por ejemplo, el contenido de un chat de *WhatsApp* o el cuerpo de un correo electrónico. Son los datos que merecen mayor protección en cuanto al derecho a la intimidad y privacidad, en virtud del tipo de información del que hablamos. Por su parte, los datos relativos a los abonados corresponden a cualquier información que posea un proveedor de servicios y que se refiera a sus abonados –diferentes de los datos relativos al tráfico o al contenido- y que permiten determinar el tipo de servicio utilizado, el período de servicio, la identidad, el domicilio de facturación y/o instalación del servicio, el número de teléfono del abonado y los datos relativos a la facturación y al pago. Art. 18.3 del Convenio sobre Ciberdelincuencia.

<sup>12</sup> La Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal del 23 de mayo de 1992, vigente desde el 14 de abril de 1996, establece que los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA) se comprometen a brindarse asistencia mutua en materia penal, tanto en investigaciones, actuaciones como en juicios penales, estableciéndose allí también el ámbito de aplicación, dentro de los cuales se encuentra la remisión de documentos, informes, información y elementos de prueba (art. 7.h). A su vez, la Argentina ha suscripto con Estados Unidos, país donde se encuentran alojadas la mayoría de las empresas cuya información necesitamos en investigaciones de este tipo, el Tratado de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales, Ley 24.034, sancionada el 27 de noviembre de 1991, donde también se establece el mecanismo de cooperación para requerir información o documentación en el marco de investigaciones penales de un Estado al otro. Sin embargo, en la práctica, este medio para solicitar información no resulta idóneo cuando lo que estamos requiriendo es evidencia digital, ya que el procedimiento tiene formalidades y es largo, tardando meses entre que se requiere la información y se recibe.

<sup>13</sup> Dupuy, Daniela, Kiefer, Mariana. (2020). La transferencia transfronteriza de datos en el marco de investigaciones criminales. *Revista Derecho y Nuevas Tecnologías*, N° 2. CETyS. Universidad de San Andrés. Dir. Palazzi, P.

debe a la necesidad de recibir los datos del usuario en el menor tiempo posible ante la posibilidad que se pierdan o sean borrados.

Los requisitos para solicitar información a todas las empresas internacionales (*Facebook, Twitter, TikTok, Microsoft, Google, Yahoo, etc.*) varían según sus políticas internas; toda vez que la colaboración es voluntaria<sup>14</sup>.

Ahora bien, con la información recibida por parte de la *ISP* requerida, se solicitará a la empresa prestataria de servicio nacional o local que administra esa dirección IP que informe los datos de abonado de ese usuario, es decir los datos del cliente al que le fue asignada esa dirección IP –dinámica o estática- en ese preciso día y horario determinado (nombre, dirección, celular, forma de pago, etc.).

La precisión con la que se lea esa información recibida será fundamental para evitar errores en la individualización de los sospechosos, teniendo en cuenta que la asignación de una IP “dinámica” implica que puede cambiar constantemente la asignación a distintos usuarios y, además, no debemos olvidar el requisito de convertir el horario al local. En el caso de Argentina, cuando la empresa extranjera informa el horario en formato UTC, se deben restar 3 horas, ya que el huso horario argentino es UTC-3<sup>15</sup>.

En consecuencia, esta información permite dar con el lugar físico de conexión del usuario investigado que utilizó para cometer el delito en entornos digitales.

<sup>14</sup> Para mayor información sobre los aspectos formales que exige cada empresa cfr. Dupuy, Daniela, Neme Catalina. (2020). *Acosos en la red*. Vol.I, Hammurabi, Buenos Aires, p.245 y ss.

<sup>15</sup> Cabe señalar que las empresas extranjeras informan en distintos husos horarios (UTC, GMT, PDT, EST, EDT), el que se deberá determinar previo a realizar la conversión horaria. A fin de conocer correctamente cómo realizar esta conversión según el huso horario informado por cada empresa, visitar <https://www.worldtimebuddy.com/>

Trasladémonos a un escenario de juicio. Solo algunas cuestiones para destacar:

- La explicación del rompecabezas acerca de cómo llegamos al domicilio del acusado debe ser desarrollada paso a paso y desde el primer momento.
- Los testigos suelen ser investigadores propios de la fiscalía, pues son ellos quienes conocen los procedimientos a seguir para preservar la evidencia digital y ellos deberán explicar acerca de por qué esa evidencia –preservada– no es otra, es decir, no fue alterada.
- En estos casos, y para preservar la evidencia, no es necesario ser técnico ni informático. Un investigador entrenado puede realizarlo y explicarlo luego a través del examen.
- El uso de protocolos para preservar la evidencia digital es fundamental: la demostración que en todos los casos hay un idéntico proceder trazable e inalterable para su conservación es información de alta calidad y utilidad para los jueces.
- La utilización de videos demostrativos y gráficos resultan un complemento indispensable mientras se desarrolla el examen del testigo que realizó la preservación.
- No contaremos en el juicio con ningún representante de *Facebook*, *Microsoft* o *Google*, que se expidan acerca del contenido de la información brindada. Dichos informes carecen de firma y se reciben por canales informales. ¿Ello podría representar un problema? Si se llegó a un acuerdo entre las partes para incorporarlos, no. De lo contrario, la defensa podría sembrar dudas acerca de su origen y legitimidad.
- La conversión horaria no es sencilla de explicar; el uso de gráficos por parte de testigos es fundamental y su procedimiento deberá ser irrefutable para que al tribunal no le quede duda alguna de la vinculación de los datos iniciales con el domicilio de conexión utilizado para delinquir.
- El litigante no debe dejar en manos de “testigos expertos” la suerte del caso. Cada parte será quien domine la escena a través

de los exámenes y contraexámenes, pues deberán tener desde el inicio un conocimiento acabado de las maniobras técnicas que arribaron a resultados informáticos relevantes para su teoría del caso.

### 3) Proyección y realización de diferentes medidas de investigación

Las medidas de prueba y los medios de investigación se modernizan con el avance de las tecnologías.

Ahora bien, la recolección de evidencia digital no se limita a los delitos incluidos en la Ley de Delitos Informáticos N° 26.388<sup>16</sup>; sino que para la investigación de todos los delitos se requiere de la prueba electrónica para comprobar algún aspecto de las teorías del caso del fiscal y defensa, o bien para complementar lo adquirido a través de la prueba física.

En ese sentido, los ciberdelincuentes complejizan su *modus operandi* en el ciberespacio y utilizan las tecnologías disruptivas para concretar las actividades delictivas; y ello exige que los Estados estén a la altura tecnológica para contrarrestar aquellos efectos, debiendo lograr un equilibrio entre la persecución penal y los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Actualmente, hay una carencia legislativa procesal en la Argentina y en la mayoría de los países de la región, en cuanto a la regulación de la recolección y valoración de la evidencia digital en el sistema procesal penal y de los medios de investigación modernos adaptados a las nuevas tecnologías, debiendo acudir al principio de libertad probatoria, adaptando las normas previstas para la recolección de prueba física en investigaciones que requieren

<sup>16</sup> La llamada Ley de Delitos Informáticos, que incorpora varias figuras al Código Penal de la Nación Argentina y modifica algunas otras, fue sancionada el 2 de junio de 2008 y promulgada de hecho el 24 de junio del mismo año.



de evidencia digital. Ello, a pesar de la diferencia existente en relación a la expectativa de privacidad entre la prueba física y la digital, con la posibilidad de poner en riesgo garantías constitucionales<sup>17</sup>.

En este escenario, sería conveniente incorporar a los Códigos de Procedimiento Penal las medidas de investigación específicas y los medios y formas de recolectar la evidencia digital que se adecuen a los desafíos que enfrentan los actos cometidos en un ámbito virtual<sup>18</sup>. Claro que en el mientras tanto, los litigantes deberán reforzar sus habilidades y destrezas para demostrar y justificar en el juicio la trazabilidad de la investigación.

Es importante que los investigadores elijan estratégicamente las opciones para individualizar a los sospechosos. Algunos de los medios más frecuentes son los que siguen, todos ellos con particularidades que los diferencian de

los medios tradicionales, cuya explicabilidad acerca de la metodología utilizada para arribar a resultados contundentes, deberá ser expuesta correcta y claramente en las audiencias orales a través de los testimonios, para descartar todo tipo de duda acerca de la vulneración de derechos fundamentales.

#### a) OSINT (Open Source Intelligence)

Es una técnica de entrecruzamiento de la información pública disponible en Internet respecto de los sospechosos, su relación con posibles coautores o contactos que tengan relación con la víctima y otras posibles víctimas, y el resto de las evidencias recabadas hasta ese entonces, sumando también información de bases de datos oficiales, tales como el Registro Nacional de las Personas, Registro Automotor, etc. Todo ello, se relaciona con las evidencias existentes y tienden a coadyuvar y complementar la investigación e identificar el sospechoso, vinculando a un usuario virtual con una persona física.

#### b) Allanamiento

No es lo mismo secuestrar prueba física que evidencia digital; y su demostración en el juicio debe marcar esa diferencia.

Comparemos un allanamiento para secuestrar estupefacientes con otro para registrar fotografías o videos de abuso sexual de niños, niñas y adolescentes, o conversaciones entre el *groomer* y eventuales víctimas en los dispositivos de almacenamiento informático.

Cuando culmina el primero de los allanamientos, se puede determinar inmediatamente si se encontraron o no los elementos proveenientes del delito investigado. Sin embargo, no ocurre lo mismo cuando termina el procedimiento para registrar la evidencia digital.

Ello es porque si bien se incautan las cosas u objetos (computadoras, teléfonos celulares, *tablets*, *pendrives*, etc.), lo que se busca en

17 Este principio de libertad probatoria es reconocido por la doctrina mayoritaria y se encuentra previsto expresamente en algunas regulaciones procesales argentinas, como el Código Procesal Penal de la Nación –art. 193–, y en los de algunas provincias tales como Córdoba –art. 192– o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires –art. 106–. Consiste en la posibilidad de incorporar prueba al proceso penal ya no únicamente por los medios de prueba que se encuentran expresamente regulados, sino también mediante cualquier otro no reglamentado que sea idóneo para contribuir al descubrimiento de la verdad, siempre que no se vulneren garantías constitucionales ni sean contrarios a la ley. Para ello, se deberá buscar el medio de prueba analógicamente más aplicable que sí se encuentre regulado, y se utilizará el procedimiento allí señalado, respetando sus formas y bajo las mismas sanciones. En este sentido, ver Cafferata Nores, José I. – Hairabedián, Maximiliano. *La prueba en el Proceso Penal*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 6a ed., pp. 49 y ss. Sin embargo, este principio es cuestionado por algunos autores, entre ellos Gabriel Pérez Barberá, quien sostiene que en materia procesal penal también debe regir la protección constitucional amplia de prohibición de analogía de la ley *in malam parte*, ya que incluir por analogía normas procesales que no han sido expresamente previstas genera un perjuicio a la posición del imputado en el proceso. En este sentido, véase Pérez Barberá, Gabriel (2009). *Nuevas Tecnologías y libertad probatoria en el proceso penal*. Ponencia llevada a cabo en el IV Encuentro de Profesores de Derecho Procesal Penal. Salta.

18 Por medio de la Ley 27.411 (B.O. 15/12/2017), Argentina adhirió al Convenio sobre la Ciberdelincuencia de Budapest del 23 de noviembre de 2001, vigente en el país desde el 1 de octubre de 2018.

realidad son datos; los datos que contienen aquellos objetos. Entonces, cuando se concluye el allanamiento no se tiene conocimiento, en ese preciso momento, de si lo que se busca está efectivamente en el interior de las cosas, en razón de que el verdadero registro se lleva a cabo en el laboratorio forense (salvo algún caso en el que, excepcionalmente y por motivos de extrema gravedad, se decida efectuar el registro en el lugar).

En ese sentido, tiene lógica que con el resultado de las tareas de constatación y de la búsqueda en fuentes abiertas se solicite el allanamiento para secuestrar los dispositivos de almacenamiento informático para luego, y ya en el laboratorio informático, se proceda a registrar, extraer, obtener, analizar y presentar los datos almacenados en aquellos.

Lo expuesto incluye en el pedido de allanamiento los puntos técnicos de análisis, como así también la modalidad de registro de esos datos: copia forense para posterior análisis o bien análisis en el lugar *-triage* o búsqueda rápida- para casos donde pueda existir un riesgo concreto por la presencia de niños o niñas conviviendo con el sospechoso, por ejemplo.

También, durante el allanamiento es fundamental el modo en el que se secuestran los objetos materiales dentro de los cuales se encuentran los datos que queremos obtener. Recordemos que allí se inicia la cadena de custodia y todo lo que sigue hasta la presentación del informe técnico deberá ordenarse con miras a su presentación en el juicio oral y público.

### c) Obtención y preservación de evidencia digital: protocolo de buenas prácticas

La evidencia digital se compone de registros que fueron procesados en un dispositivo informático y se encuentran almacenados o fueron transmitidos a través de un medio de

comunicación informático<sup>19</sup>.

Presman complementa esta definición con algunas características propias de la evidencia digital, que debemos considerar:

- Está conformada por un conjunto de bits, la mínima expresión de almacenamiento que solo puede tener un valor binario: cero o uno. Esta característica es clave en el sentido de que todo registro digital puede ser duplicado y las copias que se realicen del mismo, si siguen las buenas prácticas, serán idénticas e indistinguibles del original.
- Es intangible. El disco rígido es el envase que soporta a los bits de información allí almacenada.
- La evidencia digital posee metadatos, esto es, el dato del dato; por ejemplo, la fecha de creación del documento.
- Permite almacenar grandes volúmenes de información en contenedores de dimensiones reducidas, como es un disco rígido, circunstancia que exige una correcta identificación para no perder evidencia valiosa<sup>20</sup>.

Brenner señala que la intangibilidad es lo que distingue los documentos digitales de los de papel, que son relativamente refractarios a la alteración involuntaria y más resistente que la evidencia generada electrónicamente. Esta última es muy vulnerable, dado que incluso en ausencia de intentos de destrucción, el uso normal del sistema informático conduce a la destrucción de grandes cantidades de información<sup>21</sup>.

19 Presman, Gustavo. D. (2018) *La cadena de custodia en la evidencia digital*. Cibercrimen II, dir. Dupuy, D., coord. Kiefer, M. B de F, Buenos Aires, p.304 y ss.

20 Presman, Gustavo, D., ob. cit., p.304/5.

21 Brenner, Susan W. Frederiksen, Bárbara. A, (2002). Computer searches and seizures: some unresolved issues. *Michigan Telecommunications & Technology Law Review*, vol. 8, N° 1, p.65

Para la recolección y posterior tratamiento de la evidencia digital es fundamental atender a protocolos específicos. En ese sentido, cabe mencionar un documento que presenta normativa metodológica para la escena del hecho, procedimientos de recolección y tratamiento de la evidencia digital. Es el estándar ISO/IEC 27037:2012 *Guía para la identificación, recolección, adquisición y preservación de la evidencia digital*<sup>22</sup>.

El protocolo elaborado por el Instituto Nacional de Justicia del Departamento de Justicia de Estados Unidos<sup>23</sup> fue especialmente preparado para asistir al personal de las fuerzas de la ley y responsables de identificar y preservar dispositivos que contengan evidencia digital en el lugar del hecho. El documento establece una clasificación de diversas fuentes de evidencia digital, proporciona lineamientos para la recolección de material probatorio, manejo de cadena de custodia y otras consideraciones especiales sobre evidencia digital.

En Europa, para la recolección de la evidencia digital se recurre a los lineamientos establecidos por la Association of Chief Police Officers del Reino Unido<sup>24</sup>.

Es de destacar que, más allá de las guías de buenas prácticas, la recolección de evidencia digital no es un proceso lineal que siempre se hace de la misma forma: las metodologías en cada caso concreto pueden diferir unas de otras.

Es fundamental respetar la cadena de custodia. Es un registro minucioso de cada movimiento de la evidencia en un proceso probatorio, que indica con exactitud las actividades realizadas, las personas que intervinieron y el

estado de la evidencia. Es el conjunto de documentos sobre los elementos de prueba que permitirán asegurar y demostrar la identidad, integridad, preservación y registro de la evidencia digital<sup>25</sup>.

La normativa procesal vigente aplicable a nivel federal no especifica la incorporación de la evidencia digital.

En Estados Unidos, las normas procesales federales requieren que la parte que solicita la incorporación al proceso de pruebas digitales demuestre su autenticidad acreditando el respeto a la cadena de custodia, siendo que el incumplimiento a esta exigencia puede determinar la inadmisibilidad de la evidencia<sup>26</sup>.

En el juicio es fundamental que las partes demuestren a través de las declaraciones de los expertos informáticos, el paso a paso y el respeto de la cadena de custodia, con específica y detallada referencia a cada fase.

En esta línea, es de destacar la presencia de dos escenarios: uno en la escena propiamente dicha o en el domicilio allanado, y el otro en el laboratorio.

En el primero se procederá a asegurar la escena, protegiendo la evidencia digital de toda modificación o destrucción; identificando los sistemas informáticos que pueden tener información relevante; y capturando y realizando copias exactas de las evidencias identificadas a través del empleo de herramientas forenses que garantizan la inalterabilidad de la evidencia original. Será una decisión estratégica del fiscal que la última fase señalada se lleve a cabo en la misma escena o bien en el laboratorio forense.

22 *Guidelines for Identification, Collection, Acquisition and Preservation of Digital Evidence*, www.iso.org

23 Electronic Crime Scene Investigation, a guide for first responders <http://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/219941.pdf>.

24 Ver [https://www.digital-detective.net/digital-forensics-documents/ACPO\\_Good\\_Practice\\_Guide\\_for\\_Digital\\_Evidence\\_v5.pdf](https://www.digital-detective.net/digital-forensics-documents/ACPO_Good_Practice_Guide_for_Digital_Evidence_v5.pdf).

25 Presman, Gustavo, D., ob.cit., p. 308

26 United State v. Salcido, 506 F.3d 729,733, Corte Federal de Apelaciones del 9no. Circuito, 2007, citado en Blanco, Hernan. (2020). *Tecnología informática e investigación criminal*. Buenos Aires, Thomson Reuters, La Ley, p. 748.

En el segundo, es decir, en el laboratorio, se preservará las evidencias, detallando en documentos todo tratamiento y procedimiento que se realice en ellas, garantizando la cadena de custodia; se analizarán las evidencias siguiendo una metodología forense especializada y empleando las herramientas de análisis forense adecuadas para cada caso; y por último, se presentarán los resultados obtenidos en forma clara y precisa a través de un informe técnico elaborado por los especialistas informáticos.

Cada fase debe explicarse al detalle en el juicio oral, demostrando su intangibilidad y trazabilidad desde el primer momento hasta la entrega del informe técnico a las partes.

En ese sentido, del Convenio para la Ciberdelincuencia de Budapest<sup>27</sup> surge que las medidas procesales sobre prueba digital reguladas en el convenio tienen como fin salvaguardar los datos, es decir, preservar su integridad o mantener la cadena de custodia de estos, lo que significa que los datos copiados o extraídos serán conservados e inalterados mientras duren los procedimientos penales.

#### d) Copia forense o bit a bit

Una de las principales discusiones que se suscitan antes de analizar los dispositivos secuestrados es si al momento de efectuarse la imagen forense<sup>28</sup> -o copia *bit a bit*-, es necesaria la presencia de la defensa.

Esto claramente dependerá de si ese acto se concibe como irreproducible o no. En este sentido, y más allá de la extensa discusión que rodea este punto, la cual excede el objetivo de

este trabajo, adelanto que a mi entender es la clonación o la copia de la evidencia digital que se encuentra en el dispositivo de almacenamiento informático del sospechoso. Es una medida reproducible, pues se pueden hacer tantas copias como sean necesarias, siempre que se utilicen herramientas forenses que garanticen mediante un valor *hash*, la inalterabilidad del original<sup>29</sup>.

En ese sentido ya se ha expedido la Cámara Nacional de Apelaciones Criminal y Correccional, Sala IV<sup>30</sup> y, en idéntica línea, se pronunció el Tribunal Supremo de España<sup>31</sup>.

No obstante, en la práctica es común notificar a la defensa de su realización para demostrar un procedimiento que garantiza la cadena de custodia de los elementos secuestrados y cuya copia se efectuará; como así también, con el fin de evitar futuros planteos que puedan dilatar el trámite del caso.

29 En este sentido ya se expidió el Tribunal Supremo español Sala de lo Penal. Madrid. 767/2019 de 12 de septiembre.

30 Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala IV, causa A, J.A y otros s/nulidad: *la apertura de los teléfonos celulares es valorada por el tribunal como la obtención de una copia de la información que obraba en los aparatos, es decir, la guarda de un soporte informático de los datos que estaban almacenados en el dispositivo... La omisión de notificar a la defensa no acarrea la nulidad del acto.*

31 TS Sala de lo Penal. Madrid. 767/2019 de 12 de septiembre: *Como recientemente recordamos en nuestra Sentencia 388/2018, de 25 de julio, hemos de indicar que esta Sala ha considerado que no es necesario que esté presente en la diligencia de volcado o clonado de datos el Letrado de la Administración de Justicia (STS 342/2013, de 17 de abril; o STS 165/2016, de 2 de marzo) y el nuevo artículo 588 sexies c) de la LECRIM no lo exige (cuando regula el acceso a la información contenida en instrumentos de comunicación telefónica, entre otros). Tampoco se ha considerado necesaria la presencia del interesado o su Letrado (STS 342/2013, de 17 de abril), porque ni la ley procesal anterior al año 2015 ni tampoco la nueva normativa de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Ley 13/2015, de 5 de octubre) imponen que estén presentes el letrado del imputado ni un perito nombrado por la parte en el momento de volcar el contenido del ordenador. Es más, el nuevo artículo 588 sexies c) ni siquiera requiere la presencia del Secretario Judicial en el momento de abrir el ordenador y obtener el disco duro. Y en cuanto al nombramiento de un perito de parte para que esté presente, la sentencia de esta Sala 342/2013, de 17 de abril, si bien considera que la parte puede designar un perito, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 476 de la LECr. su no intervención no condiciona la validez de la diligencia (STS 165/2016, de 2 de marzo).*

27 Informe Explicativo, consid. 197.

28 La imagen forense es la copia a un disco de la evidencia digital que se encuentra en el original que, por medio de un *hash* (algoritmo matemático que convierte una cadena de longitud variable en una cadena de longitud fija) se confirma que el contenido del disco no ha sufrido cambio alguno; en Velázquez, Andrés. (2016). *Los próximos paradigmas de las pruebas digitales*. En Ciberdelincuencia II, dir. Dupuy, D, coord. Kiefer, M., B de F, Buenos Aires, p.314 y ss.

Luego, puede ocurrir que los peritos informáticos de ambas partes analicen la evidencia digital en forma conjunta, o bien que se realice una copia para ser analizada individualmente por los técnicos de cada parte. Después, se presentarán y controlarán sus resultados a través del examen y contraexamen de los peritos informáticos en el debate oral.

### e) Análisis de la evidencia digital. Doctrina de la Plain View

Frecuentemente, las órdenes judiciales están limitadas a determinados lugares físicos, (hogar del sospechoso, entidad bancaria o gubernamental, etc.).

Sin embargo, cuando se registran datos informáticos puede ocurrir que:

- a) Los datos no fueron almacenados en discos duros locales, sino en un servidor externo al cual accedió por Internet.
- b) Los datos fueron almacenados en la nube.
- c) Los datos fueron almacenados en un sistema informático en el extranjero.
- d) Se ha utilizado de medios de comunicación anónimos: TOR o terminales públicas.

Por ese motivo, es fundamental que las órdenes de registro tengan cierta flexibilidad. Ello implica que si los operadores se encuentran ante cualquiera de las situaciones anteriores, deben poder extender el registro a ese sistema o acceder a otro cuando haya motivos para creer que los datos buscados se encuentran en otro sistema informático.

Y así lo establece el art. 19 de la Convención de Budapest:

*Cada parte adoptará las medidas legislativas que resulten necesarias para facultar a sus autoridades a registrar o tener acceso de un modo similar:*

*a) A todo sistema informático o parte del mismo, así como a los datos informáticos en él almacenados;*

*b) A todo dispositivo de almacenamiento informático que permita almacenar datos informáticos en su territorio.*

Ahora bien, tal como venimos sosteniendo, la prueba física es diametralmente diferente a la evidencia digital.

Una requisita destinada a buscar datos en concreto no puede distinguir *ex ante* sobre el objeto de su búsqueda y por lo tanto, debe revisar la totalidad de los datos, siendo muy difícil circunscribir la búsqueda de modo tal de no invadir la privacidad del sospechoso; pues allí estará alojada prácticamente la vida del sospechoso, de algún familiar que también utilice ese dispositivo electrónico, o bien elementos provenientes del delito que se está investigando y quizás de otros cometidos hace años, por ejemplo.

La pregunta es: ¿cuál es el límite? ¿Cuál es la expectativa de privacidad? ¿Qué ocurre cuando se encuentran otras cosas que provienen de otro delito diferente del que se está investigando?<sup>32</sup>.

Si bien su respuesta no es objeto de este trabajo, la idea es plantear situaciones complejas que los litigantes deberán estar preparados, entrenados y capacitados para su demostración en juicio oral pues, un contraexamen apuntando a debilidades de estas características podría generar un escenario de duda si no se tienen claros los alcances y la dinámica de lo que ocurre en el ciberespacio cuando se comete delitos.

<sup>32</sup> Para mayor información sobre los alcances y jurisprudencia nacional e internacional sobre la *Doctrina de la Plain View*, cfr. Dupuy, Daniela, Neme Catalina. (2020). *Acosos en la red*, Vol.I, Hammurabi, Buenos Aires, p.297 y ss.

## f) Algunas consideraciones para el juicio oral

Como hemos señalado en los puntos precedentes, y solo de forma inicial pues la complejidad y sofisticación de posibles medios de investigación y de herramientas informáticas crecen diariamente, será momento de tomar conciencia del alcance e impacto que sus aristas pueden revelar en las audiencias orales.

Veamos algunas:

- **Preparación de testigos expertos:** los técnicos e informáticos suelen ser figuras estelares en las audiencias orales y están acostumbrados a ser examinados y contraexaminados. No obstante, su preparación es fundamental pues permitirá a cada parte chequear la comprensión de la información que brindará a través de su testimonio. También se podrá delimitar lo más trascendente para el caso; recordemos que es vital circunscribir y acotar la explicación de los técnicos a lo estrictamente relevante para la teoría del caso, pues podría confundir al tribunal si hay sobreabundancia de información. Por último, pero muy importante, es el uso de un lenguaje claro. Si como litigantes no logramos preparar a un testigo para que su explicación sea sencilla y contundente, iremos directo al fracaso.
- **Examen directo:** al preparar el examen es fundamental tener presente la teoría del caso para acotar a ello la información. Cuando escuchemos al testigo en la entrevista previa, decidiremos qué tipo de examen efectuar: si nos limitaremos a realizar una sola pregunta pues bastará para que suministre toda la información concreta y ordenada o, de lo contrario, será un testigo que necesitará ser guiado en su examen, para evitar ingresar en temas irrelevantes para la teoría del caso. Lo importante es mantener la atención del tribunal; y como el examen suele durar más tiempo que ello, debe ser llevado adecuadamente.
- **Uso de gráficos:** es un excelente método para apoyar el relato y que el tribunal mantenga su atención. Asimismo, complementa una explicación técnica que suele tener cierto nivel de dificultad.
- **Demostración en tiempo real:** si el imputado para distribuir videos de abuso sexual infantil se valió de una red *peer to peer* como el software *E Donkey*, el fiscal deberá examinar a su testigo experto sobre qué es y cómo funciona esa red para compartir. Seguramente, si el técnico la explica, al tribunal le costará entenderlo a la perfección. Así, una herramienta a la que puede acudir el litigante es solicitar autorización al tribunal para que, mientras que el testigo la explica, efectúe una demostración en tiempo real acerca de su funcionamiento y alcance; accediendo para ello a Internet y al software específico.
- **Acreditación del testigo:** la acreditación de los testigos técnicos e informáticos es trascendental, pues el objetivo es fortalecer su credibilidad como testigo y la de su testimonio. Es común que los técnicos e informáticos sean ingenieros, peritos o licenciados en sistemas; pero también hay algunos que carecen de un título universitario, pero poseen una formación terciaria y certificaciones internacionales, y en algunos casos son autodidactas; circunstancia que no invalida las evidencias que han obtenido para el caso si se logra explicar su procedimiento y legitimidad sólidamente. Si bien en un contexto tradicional podría verse como una

- **Contraexámenes:** para contra examinar a los informáticos será necesario que las partes conozcan en profundidad las cuestiones técnicas que desarrollaron los testigos. Si se contraexamina sin ese conocimiento y se va de pesca, es probable que le demos ventaja a la contraparte. No hay margen de error: si decidimos contraexaminar es con certeza acerca de la línea de la teoría del caso de la contraparte que deseamos hacer tambalear.
- **Adelanto de debilidades:** como ya señalé, hay muchas cuestiones en las investigaciones en entornos digitales que no se han resuelto aún, sobre todo ante una carencia de leyes de forma que deberían adaptarse a las nuevas tecnologías. Pero también hay discusiones sobre si ciertos actos realizados en los dispositivos de almacenamiento informáticos son o no una pericia; si es o no irreproducible, si es válida la información suministrada desde extraña jurisdicción evitando los canales tradicionales; si es legítima la evidencia adquirida en otro país cuando el medio de investigación no está expresamente previsto en la legislación nacional, etc. Todo ello genera una adversarialidad constante entre las partes en las audiencias orales y es positivo adelantarlas con un fundamento lógico y sólido antes que la contraparte se encargue de destruir nuestra justificación de antemano.
- **Trazabilidad y explicabilidad:** dos objetivos fundamentales a la hora de examinar a los testigos e ir armando una línea completamente trazable y explicable del principio al fin.
- **Alegatos de clausura:** llegó el momento de relacionar toda la prueba producida en el juicio, empatarla con nuestro alegato de apertura y concluir nuestros resultados de manera clara, concreta y sin perder ningún eslabón de nuestra teoría del caso. Llegó la hora de que seamos los litigantes quienes le expliquemos al tribunal, en lenguaje llano, cómo y cuándo se cometió el delito en el ciberespacio y de qué manera se arribó a los

resultados obtenidos, incluyendo cómo se preservó, se extrajo, se analizó y se procesó la evidencia electrónica.

- **Presentaciones:** el uso de presentaciones en *Power Point* o *Prezi* suele ilustrar al tribunal complementando el contenido del alegato de clausura.
- **Capacitación:** la formación de los operadores del sistema es fundamental para litigar este tipo de casos cuya nueva lógica no es “lo que vendrá”; ya está aquí entre nosotros y para investigar y litigar cualquier delito.

### III. A modo de cierre

Este trabajo es una visión muy sintética y panorámica de la nueva lógica para investigar en el ciberespacio y luego ejercer las destrezas de litigación en un juicio oral en el marco de un proceso penal acusatorio.

Seguramente, a partir de su lectura, surgirá una serie de dudas que requerirán de mayor desarrollo en próximos trabajos.

Este artículo solo tuvo como fin realizar un sencillo muestreo de dos de los desafíos que entiendo son de gran importancia en el ámbito del procedimiento penal: conocer el mundo del cibercrimen en toda su dimensión y constante evolución, y adquirir destrezas para litigar los casos digitales en las audiencias orales.

Lo expuesto no se logra sin una continua capacitación de los operadores del sistema.

## Laura Janeth Verdín Brenist

Jueza de Control y de Juicio Oral Penal  
del Estado de Nuevo León, México.

# Oficinas judiciales: sistema de agendamiento de audiencias

## Introducción

Muchos temas se han discutido sobre el ya no tan nuevo sistema penal acusatorio. En este ensayo nos centraremos específicamente en el sistema de agendamiento de audiencias, tema que resulta de especial importancia partiendo de la base de que su estructura cambia de una metodología de expedientes a una metodología de audiencias para la solución de los conflictos. De esta forma se garantizan fehacientemente los principios de un proceso acusatorio como lo son la intermediación y contradicción.

Lo cierto es que el tema del agendamiento de audiencias no es un punto menor porque en él convergen tanto las críticas de los opositores del sistema y de la población en general sobre si los tribunales presentan rezago en la solución de casos al programarles una audiencia con mucha lejanía; o inconformidades en las partes, sobre todo fiscales y defensores, en relación a si les programaron dos audiencias a la misma hora en distinta sede judicial. Incluso los propios jueces y juezas llegan a cuestionar la asignación de casos particulares o la fecha otorgada para la continuación de una audiencia.

Este tópico implica comprender, pero sobre todo aceptar, la existencia e importancia de las oficinas judiciales o de gestión judicial

como un órgano técnico y administrativo encargado del manejo de la agenda del tribunal que trabaje para el mejor aprovechamiento de los recursos y que permita con estas funciones que los jueces y juezas se concentren en la actividad eje, la impartición de justicia.

La parte toral del ensayo no será establecer cuánto tiempo habrá de asignarse a cada tipo de audiencia, pues es claro que cada tribunal, dependiendo del país, la región o distrito judicial, tendrá particularidades que atender sobre los asuntos puestos a su conocimiento, sino que la intención es abordar aquellos aspectos que en la experiencia al participar en la administración de oficinas judiciales se debieran de tomar como herramientas útiles para formar nuestro propio sistema de agendamiento de audiencias.

## Organización de las oficinas judiciales

Es necesario resaltar la importancia de la separación de las actividades administrativas de las jurisdiccionales. En la experiencia en Nuevo León este aspecto se determinó en el Acuerdo General 1/2012 del Pleno del Consejo de la Judicatura para dejar en claro cuáles eran las funciones de la persona encargada de administrar la oficina de gestión judicial, creando la



figura de juez coordinador como forma para marcar ese límite de injerencia de los y las juzgadoras en las funciones de la administración, es decir desde el manejo de la agenda de audiencias hasta en la designación, promoción o remoción del personal.

Para poder atender estas funciones y hacerlo de una manera eficiente, la oficina judicial no debe perder de vista que su diseño está enfocado en la tramitación de casos, no de expedientes, a través de audiencias orales como fuente principal de la toma de decisiones del proceso. Por lo tanto, las actividades a desarrollar para cumplir su objetivo no están distribuidas a razón del expediente sino como procesos divididos en unidades de trabajo (atención al público, sala, causas, seguimiento, etc.) que se convierten en engranajes para lograr este objetivo.

Así, entonces, queda claro que la gestión judicial ejerce una participación activa en el funcionamiento del sistema penal acusatorio, y sus actividades principales deben ser enfocadas principalmente en administrar la agenda de audiencias del tribunal, proporcionar soporte logístico-administrativo para la adecuada celebración de las audiencias, y una distribución equitativa de la carga de trabajo de jueces y funcionarios.

Para lograr lo anterior, en el Estado de Nuevo León México se implementaron diversas acciones referentes a la programación de audiencias que permitieran optimizar todos los recursos (materiales y humanos), pero sobre todo transmitir a los justiciables el acceso a una justicia pronta y de calidad.

## Sistemas de medición

La comunidad jurídica no se encontraba muy involucrada con los informes o reportes estadísticos, por lo que introducir esta materia en el ámbito judicial ha representado un cambio de paradigma considerable alegando que la

información estadística solo arroja resultados cuantitativos y no cualitativos de la función jurisdiccional, pero lo cierto es que debemos transitar de ese pensamiento a la idea de William Thomson Kelvin, físico y matemático británico: “Lo que no se define no se puede medir. Lo que no se mide, no se puede mejorar. Lo que no se mejora, se degrada siempre”.

La importancia de estos sistemas de medición reside en que constituye una herramienta muy importante en el sistema de agendamiento, porque permite clarificar:

- Tiempo efectivo de las audiencias.
- Reprogramaciones no justificadas.
- Equilibrio de cargas de trabajo de jueces y juezas.

## Tiempo efectivo de las audiencias

Para llevar un adecuado manejo en la agenda del tribunal, es de suma importancia saber cuánto es el tiempo que estoy destinando a la programación para un determinado tipo de audiencia (por ejemplo, inicial, intermedia o salida alterna) y cuánto es el tiempo real promedio en que se desahoga de manera efectiva esa diligencia; y así poder hacer ajustes que me permitan proporcionar mayor o menor tiempo al momento de programarlas.

Considerando esta situación, que permite identificar aquellas diligencias en las que por regla general no existiría una lógica adversarial que las demore, tales como solicitudes de suspensiones para acuerdo reparatorio, o sancionar acuerdos reparatorios, suspensiones condicionales del proceso, se puede adoptar la práctica de un agendamiento en bloques de audiencias del mismo tipo, a fin de optimizar los tiempos, pues las instrucciones a los presentes serían de manera general sobre las reglas y de lo que versará la audiencia, y después llamar a cada uno al estrado para resolver en lo específico.

## Reprogramaciones no justificadas

Este es un aspecto de los que más afecta en la agenda del tribunal: sus efectos se despliegan en diversos aspectos negativos, como que el justiciable percibe una tardía respuesta de las autoridades y una pérdida del tiempo al acudir al llamado de la autoridad, la saturación ineficaz en la agenda de asuntos porque para resolver una cuestión se programó más de una audiencia, y el desaprovechamiento de los recursos.

De ahí que la oficina judicial debe implementar acciones tanto previas a las audiencias como posteriores cuando advierta una alta incidencia en temas de reprogramaciones no justificadas.

- 1) **Unidad o jefatura de sala.** Contar con esta unidad en la oficina judicial permite que se cuente con un grupo de funcionarios administrativos que verifiquen con la debida anticipación a la fecha de la audiencia que la misma se encuentra en condiciones de celebrarse, revisando, por ejemplo, que las notificaciones a las partes se hayan realizado en forma legal, que obren los informes o traslados a las partes para ejercer la contradicción, que tratándose de persona privada de la libertad a razón de medida cautelar se hubiese solicitado al centro de reclusión el traslado oportuno a la sala de audiencias o área de videoconferencia.
- 2) **Unidad de seguimiento o medición estadística.** Para saber cuál fue el resultado de la audiencia e identificar si existió una causa de programación injustificada y a quién le resulta atribuible, a efecto de tomar las acciones correctivas necesarias, ya sea de manera interna hacia la oficina judicial, que nos permita determinar si es por causa de falta de capacitación o si se incurrió en algún descuido; o bien si es un factor externo, generalmente atribuible a inasistencia de alguna de las partes, que en caso de reincidencia pueda hacerse del

conocimiento con enlaces interinstitucionales para que se tomen también las acciones pertinentes al caso.

## La necesidad de una agenda electrónica para el equilibrio de cargas de trabajo

El equilibrio de las cargas de trabajo de los jueces y juezas siempre ha representado un gran reto para las oficinas judiciales, pues para lograrlo se enfrentan a la necesidad de analizar aspectos como el rol asignado (en el Estado de Nuevo León se establecieron roles de despacho, turno o audiencias), pero esa no es la mayor problemática, sino el hacerlo de una forma objetiva y transparente.

La importancia de esto radica en cuestiones tan delicadas como el proteger la independencia, objetividad y transparencia en la asignación de audiencias o de asuntos, pues no olvidemos que en gran medida el transitar a un sistema acusatorio es apostar a la imparcialidad del juzgador, que ahí radica el hecho de que la información, la prueba, alegatos y resolución se produzca en la propia audiencia; y propiciar el escenario idóneo para que al momento de que el juez resuelva lo realice ajeno a cualquier cuestión externa que pueda influir en su decisión. Por lo tanto, el concepto de la independencia judicial debe evolucionar para abarcar también a las oficinas judiciales sobre todo en la función núcleo del sistema acusatorio, el agendamiento y asignación de audiencias, para que ésta se encuentre apartada de la injerencia de fines personales o políticos, evitando poner jueces ad-hoc que sirvan a intereses ajenos a los principios de una adecuada impartición de justicia.

En muchos tribunales se cuenta ya con sistemas electrónicos de agendamiento o reservaciones de audiencias, y esta situación ha facilitado disminuir en gran medida el agendar dos audiencias a una parte procesal a la misma

hora y día en diversa sede, además de sistemas que permitan obtener información para llevar controles de medición mencionados en párrafos precedentes. Sin embargo, donde existe un camino hacia el cual avanzar es en lograr un sistema electrónico de asignación de audiencias, es decir, apostar por un sistema electrónico basado en criterios de equilibrio en la carga de trabajo, no con el fin de dejar de lado la función de la persona encargada de la administración, sino que sea dicha persona, o quien este asigne, quien alimente la base de datos para justificar o dejar evidencia objetiva de los factores que se toman en cuenta al momento de realizar la asignación de roles, tales como:

- 1) Histórico de audiencias asignadas y desahogadas por el juez.
- 2) Disponibilidad de jueces (considerando sus periodos vacacionales y licencias médicas o de capacitación).
- 3) Salas con audiencias programadas.

Para que sea en base a dicha información y de la manera más automatizada posible se logre la asignación de un juez a una sala de audiencias, y que toda modificación a dicha asignación tenga que estar registrada en la base de datos con la respectiva justificación, tendiente a lograr un efectivo equilibrio en las cargas de trabajo y sobre todo en la transparencia en su asignación.

## Conclusión

Como reflexión sobre lo abordado en el presente, podemos destacar la importancia de contar con una metodología en el agendamiento de audiencias, por ser en sí la audiencia el medio con el cual se garantizan cada uno de los principios del sistema acusatorio. No solo se trata de programar diligencias, sino que esta metodología sirva para realizar un trabajo previo para que la misma sea efectiva; que una vez desahogada se cuente con un sistema de medición que permita realizar ajustes en la programación y en toma de decisiones organizacionales; pero que sobre todo, se garantice un sistema de asignación de casos objetivo y transparente tanto para los juzgadores como para los justiciables.

**Alejandra M. Alliaud**

LLM en Litigación Oral (CWSL). Especialista en Derecho Penal (UBA).  
 Docente de grado y posgrado (UBA). Jueza Nacional en lo Criminal y Correccional, Argentina.

# La virtualidad y las audiencias preliminares<sup>1</sup>

## Una mirada desde la Justicia Penal Nacional y Federal en la Argentina

### I. Introducción

En el último año, las personas de todo el mundo se han visto interpeladas porque todas sus actividades cotidianas sufrieron modificaciones en razón de la pandemia de la Covid-19. Las niñas y los niños conocieron nuevas formas de hacer escuela y las personas adultas concurrieron virtualmente a las facultades, cambiaron los modos de interactuar socialmente, se aceleró al infinito el *home office* y el trabajo a distancia, y todos esos cambios obligados afectaron, también, al modo de administrar justicia.

Desde comienzos de 2020 en Latinoamérica, así como en otras regiones del mundo<sup>2</sup>, quienes operan los sistemas de justicia (judicatura y ministerios públicos de defensa y de la acusación, litigantes particulares) han tenido que adaptar sus prácticas a través de diversas TIC<sup>3</sup> a riesgo de la paralización en el trámite de las causas judiciales.

<sup>1</sup> Por audiencias preliminares al juicio me refiero a aquellas audiencias donde al mismo tiempo y en un mismo espacio (aun virtual, como se verá), las partes brindan información para que la judicatura pueda resolver sobre los planteos y las peticiones. Por tanto, se trata de audiencias como las previstas en el procedimiento especial de flagrancia (que pueden incluir suspensiones del proceso a prueba, juicios abreviados, extinción de la acción penal por conciliaciones o reparaciones integrales, imposición de medidas de coerción como la prisión preventiva, entre otros ejemplos), así como aquellas que pueden desarrollarse previo al juicio oral y público para ofrecer prueba, conforme la reciente acordada de la Cámara Federal de Casación Penal.

<sup>2</sup> El confinamiento afectó a otros fueros en distintas partes del mundo, donde echaron mano a protocolos para reglamentar el uso de audiencias remotas. Como ejemplo, el protocolo para para la Justicia Civil en Inglaterra y Gales [https://www.judiciary.uk/wpcontent/uploads/2020/03/Remote-hearings.Protocol.Civil.GenerallyApplicableVersion.f-amend-26\\_03\\_20-1-1-1.pdf](https://www.judiciary.uk/wpcontent/uploads/2020/03/Remote-hearings.Protocol.Civil.GenerallyApplicableVersion.f-amend-26_03_20-1-1-1.pdf) O la normativa dictada en España a través del Real Decreto-ley 16/2020, del 28 de abril, sobre medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la administración de justicia. Ver <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-20204705#:~:text=Espec%C3%ADficamente%2C%20en%20el%20%C3%A1mbito%20de,art%C3%ADculo%2024%20de%20la%20Constituci%C3%B3n.>

<sup>3</sup> TIC alude a las Tecnologías de la Información y la Comunicación, que resultan ser un conjunto de tecnologías vinculadas a la comunicación y a la información, que permite la comunicación a través de redes, permitiendo el acceso a la información, logrando que las personas puedan interactuar sin importar la distancia, oír o ver situaciones que ocurren en otro lugar y además trabajar o realizar actividades en formato virtual.

## II. El 2020, año de la irrupción de la virtualidad<sup>4</sup> en los procesos judiciales

En el fuero penal, en particular, debido a la urgencia que las legislaciones procesales imponen en cierto tipo de investigaciones (causas con personas detenidas, causas con trámite de flagrancia, entre otras), la necesidad de cumplir con los plazos legales y de hacer operativas las garantías de las personas involucradas en los procesos obligó a los distintos Poderes Judiciales a asumir cambios de escenario y de prácticas.

Estos cambios, producto de la crisis mundial, profundizaron algunas de las prácticas que ya existían (y que crecieron exponencialmente durante la pandemia, como el uso de videoconferencias para recibir declaración a una persona detenida<sup>5</sup> o a quien fue testigo de los hechos), generaron prácticas novedosas (como

el desarrollo íntegro de audiencias preliminares con la totalidad de los involucrados ubicados en diferentes lugares, el uso de la firma digital y las mesas de entradas virtuales<sup>6</sup>) y trajeron como consecuencia planteos que fueron desde lo operativo y la logística (uso de herramientas tecnológicas y desarrollo de protocolos de actuación<sup>7</sup>) hasta sobre las cuestiones de fondo -respeto a derechos y garantías de los justiciables en las diversas etapas del proceso penal<sup>8</sup>-.

Para mayo de 2020, CEJA había identificado: “La mayoría de los países no cuentan con protocolos para la celebración de audiencias virtuales. Y si existen esos protocolos, en general no contienen reglas o parámetros para asegurar la protección de garantías y el cumplimiento de los estándares de los sistemas de justicia instituidos, su desarrollo o desenvolvimiento en el marco de plataformas electrónicas. Los pocos instructivos que se han creado tienen más que ver con el uso de la herramienta informática (importante, por cierto), pero no tanto con los estándares que el tribunal debe tener en cuenta para garantizar el respeto de los derechos fundamentales que asisten a los intervinientes. Como señalamos, destacan como ejemplos de interés positivos algunas provincias argentinas como Neuquén,

4 Se entiende por audiencia virtual a la reunión de personas a través de un sistema tecnológico interactivo de comunicación que transmita en forma simultánea y en tiempo real, imagen, sonido y datos a distancia entre uno a más sitios geográficamente distantes.

Y se deja de lado en este trabajo el uso “ficcional” al que alude Cafferata Nores, José, *El juicio penal digital. Juicios no presenciales a distancia en el ciberespacio*, Alvernia Editores, Córdoba, 2020, porque afirma que “virtual” alude a la ausencia pura y simple de existencia (pág. 16), cuando lo cierto es que ese vocablo según la RAE <https://dle.rae.es/virtual>, permite dar cuenta de lo que aquí se señala en la acepción N° 4 (conf. 1. adj. Que tiene virtud para producir un efecto, aunque no lo produce de presente, frecuentemente en oposición a *efectivo* o *real*. 2. adj. Implícito, tácito. 3. adj. Fis. Que tiene existencia aparente y no real. 4. adj. Inform. Que está ubicado o tiene lugar en línea, generalmente a través de Internet. *Tienda, campus, curso, encuentro virtual*).

5 Nótese que previo a la pandemia, entre otros organismos, la Defensoría General de la Nación había fomentado el uso de video conferencias para permitir una comunicación fluida entre las personas privadas de la libertad y sus representantes técnicos (ver la [Resolución D.G.N. N° 2059/14](#) mediante la que se promovía que los magistrados y funcionarios del Ministerio Público de la Defensa utilizaran esa herramienta para comunicarse, de forma privada y segura, con personas privadas de su libertad). También lo había implementado y fomentado la Suprema Corte de Justicia de la Provincia. de Buenos Aires, mediante el acuerdo N° 3779, por el que dispuso la implementación del sistema de videoconferencia para posibilitar el contacto de los funcionarios judiciales con las personas privadas de la libertad y alojadas en dependencias del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires.

6 Conf. Ac. CSJN 12/2020 en cuanto a la posibilidad de recurrir los magistrados y funcionarios de la Justicia Nacional y Federal de todos los fueros a la utilización de la firma electrónica o digital para los actos que deban ser suscriptos por ellos, la Ac. CSJN 4/2020 por la que se dispusiera que todas las presentaciones que se realicen en el ámbito de la Justicia Nacional y Federal se efectúen mediante el sistema IEJ (Identificación Electrónica Judicial); y la Ac. 15/2020 mediante la que se instrumentó el uso del Diligenciamiento electrónico de oficios con distintas entidades externas al poder judicial (DEOX).

7 Muchas de las quejas se alzan contra los problemas de conectividad que exceden a cuestiones propias del Poder Judicial y se vinculan con el vuelco masivo de las actividades públicas y privadas a los mismos canales digitales.

8 Fuerte ha sido la crítica en punto a la relación de confidencialidad abogado-cliente en entornos digitales. Sobre el particular, puede verificarse el contrapunto que mantuvo con Natalia Sergi en las Jornadas “Abogacía, actividad esencial” desarrolladas por el Colegio de Abogados de San Isidro, en el panel relativo al derecho de defensa. Ver [https://www.youtube.com/watch?v=vM4\\_9bJFAIA&feature=emb\\_logo](https://www.youtube.com/watch?v=vM4_9bJFAIA&feature=emb_logo)

Río Negro, Tucumán o Córdoba que han elaborado protocolos interesantes para la celebración de audiencias remotas<sup>9</sup>.

Meses después y por el continuo de la emergencia fueron varios los países, las regiones y los Poderes Judiciales que comenzaron a trabajar en ese sentido, proyectando sus futuros quehaceres a través de leyes<sup>10</sup> y protocolos<sup>11</sup> ya no solo tecnológicos sino sobre las cuestiones de fondo a los fines de poder continuar con la actividad judicial en un contexto de no presencialidad<sup>12</sup>. Es que resulta una preocupación

global que incluye las nociones de continuidad en la administración de justicia y del propio acceso a la justicia.

En ese sentido, la Oficina de Fomento del Estado de Derecho y las Instituciones de Seguridad de la ONU (OROLSI/JCS) y el Instituto de las Naciones Unidas para la Formación y la Investigación (UNITAR) generaron una guía para mejorar el acceso a la justicia en medio de la pandemia, a través de una herramienta que permite detectar la posibilidad real de desarrollar audiencias remotas<sup>13</sup>.

Así, deben evaluarse cuatro cuestiones. En primer lugar, la permisibilidad legal, que involucra un conjunto de preguntas diseñadas para determinar la permisibilidad general de audiencias remotas bajo la legislación nacional vigente y, cuando existen leyes y regulaciones restrictivas, establecer si la legislación puede ser modificada o suspendida. Del mismo modo, alienta a los jueces y las juezas a considerar la permisibilidad relacionada con la implementación, es decir, si las audiencias remotas deben implementarse en todo el Estado, por jurisdicción local o por tribunal individual.

Luego, los aspectos técnicos y de seguridad: si el sistema legal en cuestión tiene la capacidad tecnológica, humana y de seguridad requerida. Este proceso de toma de decisiones enfatiza la planificación estratégica de los tipos de plataformas para el uso de audio y videoconferencias basadas en Internet, la revisión de los requisitos de hardware y software para garantizar que cada participante tenga acceso a la tecnología necesaria, y alienta a considerar el establecimiento de una presentación judicial electrónica.

Una tercera cuestión relativa a los aspectos organizacionales y logísticos, que buscan evaluar

- 9 Según el Reporte CEJA (Arellano, Jaime et al. CEJA. 2020). *Estado de la Justicia en América Latina bajo el Covid-19. Medidas generales adoptadas y uso de TICs en procesos judiciales*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Recuperado de <https://cejamericas.org/que-hace-ceja/estudios-y-proyectos/estudios-y-tecnologia-de-la-informacion-y-comunicaciones-tics/reporte-ceja-estado-de-la-justiciaal/consideraciones-generales-ceja/>. Puede consultarse también: AAVV, Tecnología, Proceso Penal, Audiencias y Juicio Oral, publicado en [https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5654/Documentodetrabajo\\_Tecnolog%c3%ada\\_ProcesoPenaAudienciasyJuicioOral.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5654/Documentodetrabajo_Tecnolog%c3%ada_ProcesoPenaAudienciasyJuicioOral.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- 10 Como el caso de la provincia de La Rioja, donde por iniciativa legislativa presentada por el Tribunal Superior de Justicia se sancionó la Ley N° 10.249 con carácter general para las audiencias virtuales y de aplicación en todos los procesos judiciales para regular el modo no presencial de celebrar las distintas audiencias que prevén los Códigos Procesales. Puede consultarse en <https://legislaturalarioja.com/leyes/L10249.pdf>
- 11 Puede consultarse, entre otros, los determinados para el Fuero Penal de la provincia de Buenos Aires *Protocolo para la realización de audiencias en los fueros Penal y de la Responsabilidad Penal Juvenil con la asistencia presencial y/o remota de todos o algunos de sus intervinientes*, que como Anexo único de la Res. SC N° 1249/20, publicado en <http://www.scba.gov.ar/institucional/nota.asp?expre=Protocolo%20para%20la%20realizaci%F3n%20de%20audiencias%20en%20los%20fueros%20Penal%20y%20de%20la%20Responsabilidad%20Penal%20Juvenil%20con%20asistencia%20presencial%20&veradjuntos=no>
- 12 En particular continúa generando polémica lo relacionado con la posibilidad de realizar juicios orales y públicos a través de sistemas de conexión remotos. En algunas jurisdicciones se ha optado por comenzar a trabajar en protocolos en relación a ello. Como ejemplo, la Resolución N° 164/2020 del 12/8/2020 por la que se aprobara la *Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales en materia penal y contravencional de manera remota o semi-presencial en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas de la CABA*, Anexo I de la Res. 164/2020, publicada en [https://consejo.jusbaires.gob.ar/documentacion/resoluciones/plenario/B1B3EF6CCB8459787BD6851D2F370C56?fbclid=IwAR2qdSbGk6liP4q0Qdd9oFrXrZYU-uub1FPa\\_3422fGsdUYjS1Efs9Pwfvw](https://consejo.jusbaires.gob.ar/documentacion/resoluciones/plenario/B1B3EF6CCB8459787BD6851D2F370C56?fbclid=IwAR2qdSbGk6liP4q0Qdd9oFrXrZYU-uub1FPa_3422fGsdUYjS1Efs9Pwfvw).

- 13 Puede consultarse en <https://unitar.org/about/news-stories/news/improving-access-justice-amid-pandemic-remote-hearings-toolkit>

si el sistema legal en cuestión tiene la capacidad organizacional y logística para llevar a cabo audiencias a distancia y sugiere posibles soluciones si la capacidad es desconocida, conocida pero incompleta o incapaz.

Y, por último, lo concerniente a las garantías procesales y el acceso a la justicia, centrándose en consideraciones de acceso a la justicia y debido proceso al decidir si implementar audiencias a distancia y cómo. De tal modo, requiere considerar las adaptaciones procesales que los tribunales pueden hacer para garantizar que no se infrinja el acceso a la justicia. También evalúa si el plan desarrollado para el establecimiento de audiencias a distancia protege adecuadamente el derecho a un juicio justo y el debido proceso.

Se trata de una guía práctica para que las personas responsables de los sistemas de administración de justicia puedan evaluar la viabilidad del establecimiento de sistemas de audiencias remotas.

La crisis en la que aún se encuentra el mundo, a mi modo de ver y en lo que respecta a la administración de justicia penal, contribuyó a acelerar la modernización y los procesos de transformación vinculados con el abandono del expediente, la despapelización y el uso de las audiencias como plataformas donde se produce la información necesaria para la toma de decisiones jurisdiccionales<sup>14</sup>.

De tal modo, este trance resultó ser una oportunidad para la consolidación de prácticas más acusatorias y adversariales, independientemente de las reformas normativas que puedan sucederse como consecuencia de esta coyuntura.

Claro está que resta mucho por hacer desde lo institucional. Hay que normalizar y homogeneizar las prácticas de cada tribunal, volcar al sistema judicial las herramientas tecnológicas que permitan un desenvolvimiento más efectivo y eficaz, posibles reformas normativas y, especialmente, desarrollar herramientas de medición estadística que permitan detectar problemas y evaluar la necesidad de mejoras, entre otras acciones. Pero las prácticas al interior de cada tribunal, van a permitir que las futuras tomas de decisión macro -a nivel de los altos tribunales de justicia, de los consejos de la magistratura, de los ministerios o carteras de justicia y de las legislaturas- tengan un punto de partida empírico.

Se advierte con más fuerza que nunca la necesidad de contar con especialistas en gestión, y particularmente en las TIC, que colaboren con la jurisdicción en el diseño de herramientas que posibiliten la práctica diaria de los Poderes Judiciales, tarea que no pueden seguir desarrollando ni las fiscalías, ni las defensas (oficiales o privadas) ni los jueces o las juezas.

Desde esa perspectiva en las próximas líneas abordaré lo sucedido a nivel de la Justicia Nacional y Federal en la Argentina en relación a las audiencias preliminares. Pretendo con ello dar cuenta de lo que se hizo para pensar en lo que resta por hacer.

14 Así lo resolvió la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional (en el Ac. General del 23/7/2020) en punto a la continuidad del trabajo remoto "I. Encomendar a los Juzgados Nacionales en lo Criminal y Correccional, los Juzgados Nacionales de Menores y el Juzgado Nacional de Rogatorias para que, a partir del próximo 27 de julio (de 2020) continúen prestando su actividad habitual mediante la utilización y empleo prioritario de herramientas digitales y trabajo remoto, tanto por parte de magistrados como de funcionarios y empleados. La realización de actos procesales presenciales y la concurrencia del personal será restringida a situaciones que resulten estrictamente indispensables, con arreglo a las disposiciones existentes o que pudieran establecerse en lo sucesivo (Anexo II de la Acordada 14/2020 "Protocolo Referido a la Convocatoria de Funcionarios y Empleados"), y en tanto se garanticen las medidas sanitarias de prevención y protección de la salud de quienes concurran (Acordada 27/2020 punto 13º)".

### III. Las TIC y la Justicia Nacional y Federal durante 2020

Durante la pandemia, la Justicia Nacional de la etapa de instrucción o preparatoria del juicio continuó con la actividad habitual a través del trabajo remoto, siendo excepcional la constitución de los operadores y las operadoras en las sedes de los tribunales.

Esta situación, a mi criterio, democratizó el expediente porque ya no era necesario acarrear las causas desde o hacia ningún lugar y una misma cuestión, al encontrarse digitalizadas las piezas procesales, podía ser consultada, leída y trabajada en simultáneo no solo por las partes (acusación y defensa), sino también por el tribunal. Se trata de una serendipia en medio de esta crisis: la Justicia se despapelizó y se democratizó en forma súbita y casi sin darse cuenta.

También en el último año se dio otra cuestión novedosa sobre la jornada laboral, cuya duración se extendió en el tiempo, debido a la existencia de las mesas de entradas virtuales y por contar con la posibilidad de “diligenciar” oficios o notificaciones también en formato digital. Todo esto generó que el *input* y el *output* en las defensorías oficiales, los juzgados, las fiscalías y los despachos de los abogados y las abogadas particulares se sucedieran sin solución de continuidad.

Además, se produjeron avances y modernizaciones relativas a las TIC al interior de los tribunales. Entre ellas podemos mencionar: “1) Adjudicación de claves VPN a todo el fuero para el trabajo remoto. 2) Firma electrónica. (...) 4) Firma digital para los integrantes de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional para todo lo que involucre trámites administrativos. 5) Digitalización con acceso remoto a los legajos de las oficinas administrativas. 6) Habilitaciones a usuarios del fuero para el ingreso remoto al

disco compartido, a los efectos de facilitar la consulta de jurisprudencia y resguardo de documentación. (...)”<sup>15</sup>.

Además, hay que agregar la digitalización de todos los expedientes en trámite, los que luego de ser escaneados fueron subidos al sistema LEX100, que es el sistema de gestión con el que se trabaja en los tribunales nacionales y federales.

Entre las deficiencias o notorios problemas relacionados con las TIC aparecen la no compatibilización de los sistemas informáticos del Ministerio Público Fiscal (*coirón* y *fiscalnet*) con el de los tribunales, por lo que no es posible, por ejemplo desde un tribunal verificar el trámite que una causa registra cuando es la fiscalía la que lleva adelante la investigación; la falta de sistematización de los sistemas telemáticos que permita la realización de audiencias (como el *Zoom*, *Jitsi*, *Google Meets* o cualquier otro) y de almacenamiento de los registros de esas audiencias, a lo que se suma la no provisión en los lugares de alojamiento de las personas detenidas (alcaldías) de equipos adecuados (computadoras, notebooks, teléfonos, etc.) para realizar esas conexiones dependiendo siempre y en todos los casos de la buena voluntad del oficial de turno para poder realizar esas audiencias.

Algunas de estas dificultades fueron abordadas por ejemplo con el suministro de memorias externas para el almacenamiento, aunque si se piensa en un futuro no muy diferente a 2020, no serán suficientes.

La Justicia Federal, siempre menos ágil posiblemente en razón del tipo de causas propias de su competencia, no ha tenido mayores

.....  
<sup>15</sup> Con informe del 19/6/2020 de *Actualización mensual del informe de la Oficina Judicial y de Gestión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional con relación al trabajo realizado en el fuero*, publicado en <http://www.consejomagistratura.gov.ar/images/stories/2018-2022/2020/INFORMECC.pdf>



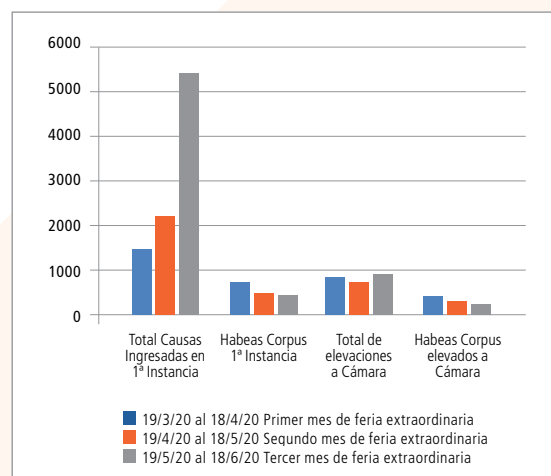
innovaciones que aquellas postuladas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). Debe recordarse que se trata de un fuero que fue sistemáticamente contrario a cualquier tipo de reforma procesal que implicase cambios hacia los sistemas acusatorios y adversariales, a tal punto que si bien se encuentra normativamente vigente en ese fuero el sistema de flagrancia, no es utilizado<sup>16</sup>.

Sin embargo y más allá de esa crítica, merecen ser destacados dos proyectos: “Proyecto de Acordada con reglas prácticas referentes a la declaración de partes, testigos y peritos a realizarse en el marco de juicios orales desarrollados de manera remota” y el “Proyecto de Acordada para recomendar en los juicios de lesa humanidad la oralización de la etapa intermedia con posibilidad de realizar acuerdos probatorios; la unificación de criterios sobre soportes tecnológicos y acuerdos en audiencia sobre la agenda de trabajo común entre los participantes al juicio para lograr mayor concentración de los actos”, realizados por la Presidencia de la Cámara Federal de Casación penal durante 2020<sup>17</sup>.

En particular, porque en ese último se prevé: “RECOMENDAR a los tribunales orales federales que en el marco de los juicios de lesa humanidad adopten las siguientes reglas: Regla 1. Oralizar la etapa de ofrecimiento de prueba mediante la realización de una audiencia para resolver con mayor celeridad y eficacia su pertinencia y admisibilidad, con la posibilidad de realizar acuerdos probatorios (...)”.

Merece destacarse también que durante 2020 hubo un aprovechamiento de los sistemas informáticos para confeccionar estadísticas públicas.

Así lo hicieron la Cámara Federal de Casación Penal en informes mensuales que puede consultarse en la página del Centro de Información Judicial (CIJ) y también la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional específicamente en relación al aumento de las cargas de trabajo para los juzgados en lo criminal y correccional en medio de la pandemia. Gracias a eso pudo verificarse el aumento exponencial de carga de trabajo en pleno periodo del ASPO (Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio) decretado por DNU 297/2020 y de feria judicial extraordinaria según la Ac. CSJN: “Si procedemos a comparar cada mes desde el inicio de la feria extraordinaria podemos observar: que los ingresos de causas a primera instancia han crecido exponencialmente llegando a aumentar más de doble con relación al período abril-mayo, resaltándose que este incremento se encuentra estrechamente vinculado a la decisión de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional en cuanto a habilitar el trámite de causas sin detenidos, mediante la realización de actos procesales de modo remoto, atendiendo a lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia (Acuerdos Generales del 27 de abril y del 12 de mayo de 2020)”.



**Fuente:** actualización mensual del informe de la Oficina Judicial y de Gestión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional con relación al trabajo realizado en el fuero<sup>18</sup>

<sup>16</sup> Res. Administrativa N° 16/2016 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal.

<sup>17</sup> Ver [https://old.pjn.gov.ar/02\\_Central/ViewDoc.Asp?Doc=149594&CI=INDEX100](https://old.pjn.gov.ar/02_Central/ViewDoc.Asp?Doc=149594&CI=INDEX100)

<sup>18</sup> Ver <http://www.consejomagistratura.gov.ar/images/stories/2018-2022/2020/INFORMECC.pdf>

Es esperable que estas mediciones, que son posibles gracias al uso de los sistemas informáticos de cada fuero y que permiten efectuar análisis comparativos como el anterior, tengan continuidad a futuro desde los tribunales superiores de justicia. De tal modo, el uso de los sistemas informáticos implicará además una ventaja para identificar problemas en el trabajo cotidiano y así proyectar cambios y mejoras en la administración de justicia.

#### IV. Las audiencias preliminares en la Justicia Nacional en 2020: su puesta en valor como respuesta a la no actividad de los Tribunales Orales

Las audiencias preliminares han sido desde siempre, y mucho más desde la pandemia, el mejor modo de resolver los conflictos penales cuando no se requiere de un juicio oral y público.

Ya sea que se trate de audiencias unilaterales (como las que ya se suceden en las provincias de Salta y Jujuy en la Justicia Federal, por ejemplo, para solicitar medidas de prueba tales como allanamientos, secuestros, etc. en el marco del vigente Código Procesal Penal Federal), bilaterales consensuadas (como aquellas en las que las partes están de acuerdo en arribar a una suspensión del proceso a prueba), bilaterales contradictorias (en donde la acusación solicita una medida de coerción y la defensa la repele), las audiencias preliminares permiten alcanzar una decisión judicial en un corto tiempo e inmediatamente después de conocida la información necesaria para tomar esa decisión.

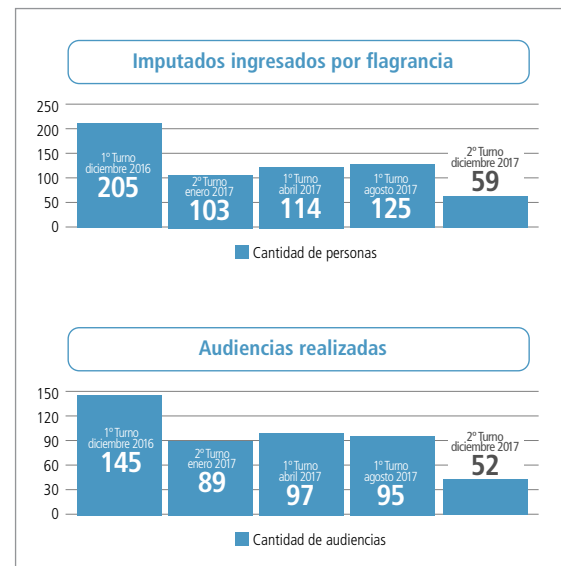
El corto tiempo de las audiencias preliminares tienen una doble lectura: es corto porque son audiencias muy ágiles cuya duración en general promedia los 30 minutos, y porque habitualmente se realizan muy cerca del momento

en el que sucedieron los hechos que motivaron el trámite de esa investigación.

A su vez, porque se va al punto de discusión concreto evitándose todos los remilgos legales, y en segundo lugar, porque al tratarse de audiencias -muchas de ellas- multipropósito es posible combinar una serie de planteos, pedidos y decisiones en ese mismo espacio y tiempo en el que las partes litigantes se encuentran frente al juez o jueza.

Del informe realizado y publicado por el Ministerio de Justicia de la Nación para 2017 se sabe que la cantidad de las audiencias preliminares habían disminuido entre diciembre de 2016 y el mismo mes de 2017<sup>19</sup>.

#### Comparación Primer Turno Diciembre 2016, Segundo Turno Enero 2017, Primer Turno Abril 2017, Primer Turno Agosto 2017 y Segundo Turno Diciembre 2017



**Fuente:** Informe Anual de monitoreo y evaluación de la implementación del procedimiento de flagrancia. Elaborado por Unidad de Asistencia Para la Reforma Procesal Penal.

<sup>19</sup> Informe Anual de monitoreo y evaluación de la implementación del procedimiento de flagrancia elaborado por Unidad de Asistencia Para la Reforma Procesal Penal (Resolución 2016-919-E-APN-MJ) CABA, enero de 2018. Disponible en <http://www.jus.gob.ar/media/3276389/Flagrancia%205.pdf>

Para comprender esta información, los cuadros que siguen y el análisis que sobre ellos se efectúa, es importante tener presente que en el ámbito de la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional cada uno de los 63 juzgados se encuentra de turno seis veces en el año y que en simultáneo hay 11 juzgados en turno. También, que la decisión de dar a un proceso penal el trámite previsto para las causas de flagrancia depende pura y exclusivamente de la decisión de los representantes del Ministerio Público Fiscal (en turno durante un año con el mismo juzgado), quienes aún en los casos de personas detenidas en flagrancia, puede decidir fundadamente que no se aplique el proceso de audiencias preliminares en ese caso.

Del mismo modo es necesario tener presente que si bien el año pasado comenzaron a publicarse algunas mediciones sobre el trabajo del Poder Judicial, no existen estadísticas públicas que permitan medir el desenvolvimiento de los juzgados en relación a las audiencias preliminares a través del proceso de flagrancia. Si bien mediante Res. 506/18 del Consejo de la Magistratura de la Nación se aprobó el *Plan plurianual de auditoría de relevamiento sobre causas de flagrancia del Fuero Nacional en lo Criminal y Correccional (2017-2018)* y que por ello todos los juzgados elevaron sus informes a ese organismo para mediados de 2019, lo cierto es que aún no se han efectuado publicaciones sobre esa información ni sobre las medidas adoptadas en función de ello.

Sin embargo, es posible realizar algún análisis comparativo a partir de la medición durante cuatro años al interior de un mismo juzgado<sup>20</sup>, lo que permitirá también efectuar algunas proyecciones.

El cuadro que sigue permite identificar a qué cantidad de causas, discriminadas por año, se

les dio trámite de flagrancia (entre 2017/2021)<sup>21</sup> y por tanto por cada una de ellas se ha efectuado al menos una audiencia preliminar.

Procedimientos de flagrancia 2017	62
Procedimientos de flagrancia 2018	58
Procedimientos de flagrancia 2019	55
Procedimientos de flagrancia 2020	40
Procedimientos de flagrancia 2021 (un solo turno)	9

Fuente: elaboración propia.

De este cuadro –y con las salvedades efectuadas acerca de que la decisión del trámite depende del fiscal o la fiscal en turno durante ese año– se tiene que el promedio anual de trámites con audiencias preliminares asciende a unos 55 y ello porque la proyección del año 2021 permitiría afirmar que el número de trámites sería cercano a los 54 por lo que, salvo la disminución verificada en 2020, la cantidad se mantiene.

Esa cantidad de trámites con audiencias preliminares, al interior del mismo juzgado, resulta significativa a poco de ver que el ingreso anual de causas –con autor conocido– en lo que va de 2021 resultó ser de 55 causas.

2021 (en un solo turno)	
CONTEO art. 196 bis (autores ignorados) Sin posibilidad de audiencia	70
Conteo total de causas ingresadas en el año	125
Cantidad de causas con autores conocidos	55

Fuente: elaboración propia.

<sup>20</sup> Se trata de las estadísticas del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 55, del que resulto titular desde el año 2019.

<sup>21</sup> Conf. estadística enviada a la Excelentísima Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional en 2019 por todos y cada uno de los Juzgados Nacionales en lo Criminal y Correccional a propósito del seguimiento del plan de flagrancia del Consejo de la Magistratura, lo que aún no se encuentra publicado.

De allí se tiene entonces que la tramitación de audiencias preliminares representa 1/6 del trabajo anual de un juzgado en relación a las causas con autores determinados, en tanto si se proyectase el ingreso de causas para 2021 se tendría un total aproximado de 330 causas con autores determinados respecto de las cuales se celebrarían 54 audiencias preliminares, lo que representa casi un 17 % del trabajo del juzgado. Y estas proyecciones coinciden con lo sucedido en 2020, en donde del total de causas ingresadas, aquellas con autores conocidos representaron el 55 % del trabajo:

2020	
CONTEO art. 196 bis (autores ignorados) Sin posibilidad de audiencia	329
Conteo total de causas ingresadas en el año	698
Cantidad de causas con autores conocidos	369

Fuente: elaboración propia.

Se tiene entonces que el procedimiento de flagrancia ha permitido, de momento, dar respuesta a entre el 16 % y el 18 % de las causas ingresadas por año con autor conocido en la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional.

Y estas mediciones, aunque se trate de un solo juzgado, permiten afirmar varias cuestiones y poner en crisis algunas otras.

Se puede afirmar que la reforma que había enraizado fuertemente en ese primer turno de 2016, decayó en los meses siguientes y que desde fines de 2017 se mantiene más o menos estable en una meseta de 55 trámites en el año por juzgado, lo que prorrateado en un año son 9 audiencias mensuales por juzgado, y a nivel total -multiplicado por 11 juzgados de turno- da como resultado unas 99 audiencias por trámites de flagrancia mensualmente en la Justicia Nacional.

Esto lleva a reflexionar sobre la necesidad de determinar las implicancias de que un proceso -que se caracteriza por la celeridad y por su eficiencia- quede a expensas de la decisión de los y las fiscales, quienes, conforme la jurisprudencia de la Cámara del Fuero, han sido reticentes a sostener ese trámite en contra de la propia letra de la ley, al verificar la existencia de los requisitos que la ley prescribe y no dar a ese conflicto el trámite que la ley prevé.

En ese sentido se ha sostenido: “La experiencia muestra que su aplicación ha ido decreciendo considerablemente, a tal punto que hoy pareciera ser la excepción. Y lejos de obedecer a la escasez de detenciones flagrantes, respondería a una deformación inexplicable que se ha ido haciendo de la letra de la ley. Repárese que el art. 353 bis establece tres supuestos que deben concurrir para que proceda: que el hecho sea doloso; que se verifiquen las circunstancias del artículo 285 y que la pena máxima no supere los quince años de prisión o veinte años de prisión en los supuestos del artículo 119, cuarto párrafo, y del artículo 166, penúltimo párrafo del Código Penal; o tratándose de un concurso de delitos, ninguno de ellos exceda dicho monto. Luego, el apartado tercero dispone: ‘Al momento de tomar conocimiento de la aprehensión, el Fiscal deberá declarar, de corresponder, el caso como flagrancia, sometiendo el mismo al trámite establecido en este título’ –el destacado nos pertenece-. Se extrae entonces que no es potestad del representante del Ministerio Público Fiscal decidir sobre la conveniencia de su aplicación. La norma lo impone siempre que se verifique la presencia de esos tres requisitos; no contempla excepciones como las que en este sumario se han invocado (fs. 9), menos aún pueden alegarse razones de política criminal. Pone sólo en cabeza de la defensa la posibilidad de alegar cuestiones de complejidad para objetarlo y, eventualmente, apelar su rechazo (art. 353 quater). Creemos que esa es la interpretación que se adecua a la clara intención del legislador, pues

la literalidad de la ley es la primera forma de hacerlo. Y así fue expresamente consignado. No se trata de un juego semántico sobre el alcance del vocablo ‘deberá’<sup>22</sup>.

La segunda afirmación que puede hacerse, y creo la más relevante, es que esas audiencias permiten resolver la cuestión de fondo a las pocas horas de sucedidos los hechos que dan inicio al trámite. Ello surge del cuadro que

sigue a continuación, en el que se encuentra discriminado el tipo de resolución a la que se arribara luego de la audiencia, contabilizándose aquellas que ponen fin al ejercicio de la acción penal pública por tratarse de sentencia definitiva (juicios abreviados, sobreseimientos, conciliaciones), o bien de los trámites que suspenden ese ejercicio por un determinado tiempo (suspensión del proceso a prueba).

Año	Cantidad de trámites	Juicios abreviados	Suspensiones del proceso a prueba	Sobreseimientos	Conciliaciones
2017	62	11 (17%)	35 (56%)	3 (5%)	-
2018	58	32 (55%)	16 (27%)	-	-
2019	55	21 (38%)	11 (20 %)	2 (3%)	-
2020	40	10 (25%)	10 (25%)	1 (2.5%)	-
2021	9	2 (22%)	3 (33%)	-	1 (11%)

Fuente: elaboración propia.

Como se observa para 2017 esas resoluciones alcanzaron el 78 % del total, para 2018 el 82 % del total. En 2019, representaron el 61 % del total y en 2020 el 52.5 %. Para 2021 –según la proyección– ascendería al 66 % del total del trámite. Así, el promedio de todos esos años arroja un 70 % de resoluciones sobre el fondo de la cuestión en audiencias preliminares.

Este dato es importante porque permite pensar no solo en la capacidad de las audiencias preliminares de resolver con celeridad y adecuación los planteos de aquellas personas en conflicto –imputados y víctimas–, sino porque además implica una disminución en la sobrecarga de trabajo en los tribunales orales y por tanto en todo el sistema de administración de justicia.

Debe advertirse que el no funcionamiento de los Tribunales Orales en lo Criminal y Correccional el pasado año por razón de la pandemia y de los planteos efectuados por las partes sobre la imposibilidad de llevarse a cabo los juicios vía remota, permitió poner el foco en estas audiencias preliminares que sirven para los mismos fines, pero en forma mucho más temprana.

De acuerdo a la guía para mejorar el acceso a la justicia en medio de la pandemia para detectar la posibilidad real de desarrollar audiencias remotas, ya citada, resta por evaluar si en el ámbito de la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional: 1) existe permisibilidad legal, 2) si están dados los aspectos técnicos y de seguridad, 3) si se verifican los aspectos organizacionales y logísticos, y 4) si se encuentran garantizados los derechos procesales y el acceso a la justicia.

<sup>22</sup> Cámara Nacional de Apelaciones en Lo Criminal y Correccional – Sala 6 CCC 32749/2017/CA2 C., R. F. Juzgado en lo Criminal y Correccional N° 54, Rta. 29/6/2017.

Entiendo que, si bien ni el CPPN ni el CPPF se refieren a las audiencias virtuales, esa ausencia obedece al momento histórico en el que han sido redactados, sin que esa falta pueda interpretarse como una negativa. De hecho, la no prohibición y la existencia de protocolos de trabajo llevan a afirmar que se da esa permisibilidad legal.

En punto a si están dados los aspectos técnicos y de seguridad, ciertamente, entiendo que no están dados los aspectos técnicos al no haberse provisto ni de terminales móviles (notebooks, tabletas, celulares, etc.) ni de un sistema integral de comunicación, aunque se esté trabajando fuertemente. En este marco, el Consejo de la Magistratura plantea: “Propuestas de mejora: (...) 2) La incorporación de la plataforma de videoconferencia del Poder Judicial sobre la cual la Dirección de Tecnología junto con la Corte Suprema de Justicia se encuentra trabajando, lo que permitirá no solo realizar videoconferencias en forma segura, y sin límites de tiempo, sino que además podrá instalarse el link del video dentro del sistema Lex 100, lo que resultará un avance”<sup>23</sup>.

Los aspectos organizacionales y de logística dependen, de momento, de la voluntad y la predisposición de los operadores judiciales y los jefes de las alcaldías en donde se encuentran las personas detenidas. En muchos casos se superponen audiencias en días y horarios lo que genera demoras y retrasos porque solo hay un equipo de comunicación disponible. También en este rubro aparecen problemas relativos a los ruidos en la comunicación propia de una audiencia, a las dificultades en la conectividad (por falta de elementos tecnológicos actualizados, la falta de señal de Internet, la falta de datos en los teléfonos celulares, etc.), no habiendo provisto el Estado ni a las alcaldías ni

a los juzgados de los elementos que permitan afirmar la verificación de los aspectos organizacionales y de logística.

De los cuatro aspectos, entonces, las mayores dificultades se dan en lo tecnológico y en la cuestión organizacional y logística, problemas que podrán resolverse en un futuro con una inversión inteligente, disminuyendo la compra de papel y de tintas, utilizando ese dinero para la compra de terminales móviles de comunicación; disminuyendo el gasto en combustible y en la compra de móviles utilizados para el traslado de las personas detenidas e invirtiéndolo en *wifi* de banda ancha para tener una comunicación sin interrupciones durante las audiencias.

Finalmente, y en punto a las audiencias preliminares, su desarrollo permite afirmar que no hay merma en el respeto a las garantías constitucionales ni en el acceso a la justicia según se trate de audiencias presenciales o virtuales. Entiendo que esa afirmación puede encontrar reparos cuando algunos de los otros aspectos no se encuentran acabadamente satisfechos tales como la buena conectividad, la falta de Internet o la baja velocidad de banda, la escasez de datos móviles que hacen que las comunicaciones se entrecorten, etc., pero no por una cuestión estrictamente jurídica.

Sería esperable que, en un futuro cercano, aumenten el número de casos que se trabajan a través de las audiencias preliminares porque, como se ha visto, a través de ellas es posible resolver acabadamente los conflictos con celeridad y resguardo de las garantías constitucionales, y con ello se respetan de mejor forma los derechos de los sometidos a proceso y los intereses de quienes se han visto lesionados.

.....  
<sup>23</sup> Según informe elevado al Consejo de la Magistratura a mediados de 2020. Disponible en <http://www.consejomagistratura.gov.ar/images/stories/2018-2022/2020/INFORMECC.pdf>

## V. Conclusiones. Las audiencias preliminares (aun virtuales) son el mecanismo más adecuado para la resolución de conflictos

De lo expuesto, resultan válidas las conclusiones que siguen:

- 1) Los juzgados de instrucción mantuvieron constante el volumen de resolución de casos de años anteriores valiéndose de las TIC al realizar audiencias preliminares a distancia.
- 2) Los planteos ante los tribunales orales acerca de la imposibilidad de continuar con sus funciones (realización de audiencias) por el trabajo remoto, no se dieron ante los juzgados de instrucción.
- 3) Los juzgados de instrucción dieron soluciones sobre el fondo de la cuestión de manera adecuada y eficaz (en un 70 % de los casos resolviéndolos de manera definitiva o suspendiendo su trámite).
- 4) Si el Ministerio Público aumentase el número de trámites que permiten resolver mediante audiencias preliminares los conflictos penales, ello generaría en una descarga del trabajo que reciben los tribunales orales mejorando el sistema.
- 5) Para adecuar el sistema de administración de justicia a una mejor y más pronta resolución de casos sería adecuado contar con un sistema unificado oficial para la realización de las audiencias, que no solo permita la intercomunicación auditiva y visual sino además el registro de las audiencias, de modo de no depender del conocimiento o la voluntad de los operadores para lograr la conexión entre los partícipes.
- 6) Sería esperable entonces, dotar a los juzgados de un mayor número de herramientas informáticas (notebooks, tabletas, teléfonos celulares, etc.).
- 7) Debería mejorarse la conectividad de todos los involucrados en el sistema de administración de justicia (sistemas usados por las fiscalías, y por los juzgados, entre otros).
- 8) Sería aconsejable llevar a cabo los convenios necesarios entre el Poder Judicial y el Ejecutivo que permitan que en los lugares de alojamiento de las personas detenidas (alcaldías) cuenten con la conectividad y las herramientas tecnológicas necesarias para mejorar la calidad de las comunicaciones a distancia.
- 9) Resulta imperioso contar con estadísticas públicas que permitan medir el trabajo relativo a las audiencias preliminares en la Justicia Nacional y determinar en razón de ello la necesidad de mejoras (a nivel tecnológico) y reformas (desde los códigos procesales penales).

## M.Sc. Carlos Núñez Núñez

Es juez de juicio de flagrancias del Segundo Circuito Judicial de San José de Costa Rica. Máster en Administración de Justicia Penal de la Universidad Nacional de Costa Rica. Se ha desempeñado como fiscal, juez de las etapas preparatorias e intermedias y juez de juicio en distintas zonas de Costa Rica. Fue profesor de la Escuela Judicial en los programas de Formación Inicial y en el de Especialización para Jueces del Área Penal. Profesor de cursos de Conducción de Audiencias y Acceso a la Justicia para el Instituto de Estudios Judiciales de la Ciudad de México.

# Virtualidad en audiencias previas: el caso de Costa Rica

## Antecedentes

El 2020 fue marcado a nivel mundial por la crisis generada por el virus SARS-CoV-2. Si bien desde finales de 2019 se vislumbraba el efecto que podría tener aquel virus que fue advertido por primera vez en Wuhan el 12 de noviembre de ese año, en Latinoamérica el efecto fue percibido con fuerza a partir de febrero y marzo de 2020.

Cada país de la región fue tomando sus propias medidas sanitarias que incluían cierres totales con toque de queda, restricciones vehiculares o de tránsito en ciertas ciudades, mientras en otros se tomaban medidas menos severas.

La meta principal era evitar, en mayor o menor grado, el contacto entre personas y lograr un distanciamiento que permitiera una reducción en el riesgo de contagio.

Nuestra cultura del contacto físico y cercanía puso a prueba los protocolos que eran exigidos en cada entidad gubernamental. No se trataba solamente de evitar el saludo directo de estrechar las manos, sino también de la distancia para poder comunicarse y el uso de

diversos dispositivos desde caretas acrílicas, mamparas, mascarillas hasta el empleo de alcoholes desinfectantes y aerosoles.

En los Poderes Judiciales también se tuvieron que ajustar las formas de trabajo con el fin de garantizar por un lado la salud de las personas usuarias y el personal de trabajo y, por otro, el principio de acceso a la justicia.

Quizás el impacto hubiera sido mínimo con dos componentes históricos diversos: por un lado mantener tecnologías de la información que permitieran el trabajo remoto y por otro lado que se hubieran mantenido en los procesos judiciales los sistemas escritos de resolución sin audiencias orales.

No obstante, esta no era la realidad en muchos países y en cuenta Costa Rica. La oralización de los procesos está instaurada en la mayoría de los procesos, incluyendo ahora los civiles, laborales, de familia y por supuesto los penales.

El proceso judicial por audiencias supuso un cambio de paradigma que desterraba la idea impersonal de resolver desde las oficinas para empezar a resolver de frente a las partes del



proceso y escucharlas. En otras palabras, es un generador claro de cercanía física.

## Las audiencias orales en materia penal en Costa Rica

En Costa Rica tenemos dos momentos históricos de la reforma procesal penal. La primera entre 1996 y 1998 que se gestó y entró en vigencia el Código Procesal Penal, y entre 2005 y 2006 que se oralizaron etapas del proceso que aún se mantenían por escrito pese a la reforma.

El paso del Código de Procedimientos Penales de 1973 al que entrara en vigor el 1 de enero de 1998 permitió que el juicio oral y público respetara en su totalidad los principios de la oralidad, evitando con ello la incorporación por lectura de las entrevistas de la etapa de instrucción.

A partir de 2005, Costa Rica inició un proceso de reforma destinado a convertir las peticiones escritas en etapas previas a juicio en audiencias orales. Es así como se cuenta con audiencias orales para petición de órdenes de allanamiento y otras pruebas, audiencias para solicitar desestimación, sobreseimientos y las medidas cautelares.

Este fue un gran paso hacia la humanización del proceso. No puede negarse que una de las ventajas de la oralidad en los procesos radica en la posibilidad de estar en contacto con las partes y escucharlas de manera directa sin intermediario escrito.

Sin embargo, ya Quirós anunciaba que pese a la gran cantidad de ventajas que traía consigo la oralidad, había aspectos que requerían mayor atención como la infraestructura y la tecnología, en especial sistemas de grabación confiables que registraran lo acontecido en las audiencias<sup>1</sup>.

Los principios de la oralidad son conocidos por quienes administran justicia y litigan en el sistema: contradicción, intermediación, publicidad, concentración y continuidad. Cada uno de ellos tiene diversas excepciones debidamente descritas en cada norma. Por ejemplo, la publicidad de las audiencias no es irrestricta, y puede ser limitada (razonablemente) por quien dirige la audiencia.

## Audiencias virtuales previo a la pandemia

A Costa Rica la pandemia lo toma con un proceso penal completamente desarrollado por audiencias presenciales.

Eran muy pocos los casos en los que se utilizaba la virtualidad en las audiencias. En su gran mayoría obedecía a la recepción de personas declarantes en juicio que se encontraban fuera del país. Con ello, se generaron una serie de reglas como la sede en la que debía estar la persona en el extranjero para que fuera válida la prueba.

Entre el año 2007 y 2008, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Penal) avaló la recepción de pruebas por videoconferencia, indicando en el voto 692-2007 que la misma “se ajusta a Derecho”, claro está, mientras la parte declarante se encuentre debidamente identificada por la persona que ejerza el cargo de cónsul del país en el que se encuentre. Ese reconocimiento es reiterado en el voto 941-2008 de la misma sala.

Un caso interesante se presentó en octubre de 2007, y es relatado por uno de los integrantes de un tribunal colegiado, en su libro electrónico *La Videoconferencia Judicial como instrumento real de prueba en el proceso penal*. En el libro, Simón Angulo comenta que se encontraba como juez de sentencia nombrado en Puntarenas luego de haber iniciado un juicio en otra sede ubicada en Pérez

<sup>1</sup> Quirós Camacho, Jenny. *Manual de Oralidad para jueces y juezas durante las fases previas al debate*. San José, Conamaj, 2006.

Zeledón<sup>2</sup>. Solo restaba por recibir un testigo, las conclusiones de las partes, la deliberación y la sentencia. Todo lo anterior se hizo estando el juez Angulo desde Puntarenas a través del sistema de videoconferencia. Dice Angulo: “Cuando surgen limitaciones, los recursos tecnológicos pueden resolver estos problemas con mucha eficacia. Con la motivación adecuada y con la colaboración de las partes, los juicios se pueden realizar sin contratiempos”<sup>3</sup>.

Previo a la pandemia, tan solo unos meses antes, Costa Rica vivió el brote de paroditis<sup>4</sup> dentro de los centros penitenciarios. Eso generó la activación de sistemas de videoconferencia para evitar el traslado de detenidos de un lugar a otro por el alto riesgo de contagio. En esos momentos, se presentaron inconvenientes diversos. Se debe tomar en consideración que el sistema de videoconferencia en enlace con sistemas compatibles entre sí requiere que en uno de los puntos se cuente con tecnología igual o similar a la que se encuentra en el otro punto de enlace. El sistema carcelario no contaba con esa tecnología en todos los centros penitenciarios, pero además de ello, en los que sí había solo se contaba con un aparato. Lo mismo ocurre en las salas de juicio del Poder Judicial. No existen más de dos o tres en los circuitos más grandes mientras que en otros circuitos judiciales se cuenta solo con uno.

Eso impedía la realización de varias audiencias al mismo tiempo. Si consideramos que la emergencia de la paroditis se extendió a todo el país, es fácil concluir que las necesidades de más audiencias con la utilización de la videoconferencia terminarían por colapsar ese sistema.

2 Puntarenas centro es el cantón central de la provincia de Puntarenas y se encuentra a una distancia de 212 kilómetros de Pérez Zeledón, con una duración aproximada de 4 a 5 horas de viaje entre ellas.

3 Angulo A, Simón. *La videoconferencia judicial como instrumento real de prueba en el proceso penal*. Libro electrónico exclusivo para Ibooks, San José, primera edición 2013, pág. 32.

4 La paroditis es conocida comúnmente como “paperas”. Es una enfermedad cuyo contagio se presenta por contacto directo con la saliva y las secreciones de la nariz y garganta de las personas infectadas.

En algunas ocasiones los tribunales optaron por hacer la audiencia sin presencia de la persona detenida considerando que: 1- no podía ser trasladado por la emergencia, 2- no había posibilidad de hacer videoconferencia por la falta de espacio en la agenda o por la hora de su realización (los centros penitenciarios no realizaban estas audiencias fuera de horario ordinario laboral) y 3- había un inminente vencimiento de las medidas cautelares.

Lo anterior generó que la Sala Constitucional declarara con lugar los habeas corpus que interponían los imputados por no ser escuchados en audiencia.

Como puede verse, apenas Costa Rica se acomodaba al uso de las tecnologías a distancia para realización de audiencias. Es rescatable que ya había tecnología instalada al menos para un inicio, y que nadie imaginaba los efectos que vendrían algunos meses después con la pandemia.

## La pandemia y el Poder Judicial

El 16 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud declaró el estado de emergencia nacional en todo el territorio de la República de Costa Rica<sup>5</sup>. En un artículo sobre este tema, Serrano recuerda que el Poder Judicial de Costa Rica ya había tomado las primeras medidas desde antes de la declaratoria de emergencia:

*El Consejo Superior del Poder Judicial antes de la llegada del primer caso al país en sesión N° 18-20 celebrada el 5 de marzo del 2020, mediante circular N° 35 -2020 dispuso aprobar una serie de lineamientos institucionales preventivos, entre los que destacan acciones en el Servicio de Salud en relación con el manejo de la información, prevención, reducción de contagio, equipo*

5 Decreto ejecutivo 42227-MS.

*de protección para el personal, implementación de limpieza y recomendaciones para el uso de la mascarilla. Además, se establecieron recomendaciones para funcionarios judiciales con síntomas respiratorios y aquellas personas que debían realizar giras dentro o fuera del territorio nacional<sup>6</sup>.*

Posterior a esta decisión y luego de la declaración de emergencia, se publicó la circular 52-2020 derivada de la sesión N° 15-2020 del 20 de marzo de Corte Plena. Esta circular, entre otros aspectos, señalaba tres de interés para esta publicación: 1- la suspensión de plazos y de las actividades presenciales (salvo las esenciales), 2- la realización de tareas por teletrabajo en los casos en que así se pudiera, y 3- la necesidad de mantener los servicios en casos de revisión y dictado de prisión preventiva y otras medidas cautelares.

Sobre este último punto indicó: “Se mantiene la prestación de los servicios mínimos necesarios para las personas que se encuentren en prisión preventiva o requieran justicia cautelar en cualquiera de las materias administrativas o jurisdiccionales, los servicios necesarios en materia de pensiones alimentarias y violencia doméstica, la atención de audiencias en curso que sean necesarias para la protección de su vida, salud, seguridad o libertad y se requiera una decisión jurisdiccional para su mantenimiento, prórroga y/o levantamiento, conforme a derecho”<sup>7</sup>.

En cuanto a la segunda medida se adquirieron licencias VPN para conexión remota y así lograr que muchas de las labores jurisdiccionales y administrativas se pudieran realizar

desde los hogares, situación que se mantiene en muchos casos hasta el día de hoy.

Esto no eliminaba uno de los principales obstáculos: el señalamiento de audiencias orales urgentes.

En Costa Rica, el primer protocolo para la realización de audiencias virtuales a raíz de la pandemia fue el civil, que vio la luz a inicios de mayo de 2020, y fue seguido por el de Penal, a mediados de ese mismo mes a través de la circular 102-2020 aprobado en sesión 27-2020 de Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia, denominado *Protocolo para la realización de audiencias orales por medios tecnológicos en materia penal, contravencional, ejecución de la pena y penal juvenil*.

Aquí debe hacerse una salvedad: las garantías de la audiencia oral en materia penal no son idénticas a las requeridas en otras materias. Mucho de ello derivado del derecho de defensa material. Esto permite considerar que no se podía pretender un sistema tan amplio como el que se desarrolló en Civil, por ejemplo, en el que los y las declarantes podían estar desde sus casas, al igual que la persona juzgadora y las partes.

## Las audiencias orales previas al juicio en materia penal: el protocolo

El protocolo indica la excepcionalidad de las audiencias virtuales en materia penal:

*Siempre se priorizará que los debates y audiencias penales se realicen de manera presencial, por lo tanto, el siguiente documento se utilizará para todos los casos en los cuales las audiencias no puedan efectuarse de manera presencial o no sea recomendable hacerla de esa forma por riesgos a la salud.*

<sup>6</sup> Serrano Baby, William. Breve reseña de las acciones judiciales tomadas en Costa Rica en el contexto de la pandemia por el Covid-19 (marzo-noviembre 2020). En Revista el Derecho Informático, Edición especial: El acceso a la justicia en Iberoamérica en tiempos de Covid-19, diciembre 2020. Disponible en [https://issuu.com/elderechoinformatico.com/docs/revista\\_edi\\_2](https://issuu.com/elderechoinformatico.com/docs/revista_edi_2)

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Circular 52-2020, sesión N° 15-2020 del 20 de marzo de 2020.

A partir de esta premisa, la interpretación de cuándo se echaba mano del protocolo y cuándo se hacía por videoconferencia debía ser tamizado por la proporcionalidad e idoneidad de tal medida.

Al inicio de la pandemia era más apremiante contar con las herramientas tecnológicas para realizar audiencias virtuales, lo cual fue disminuyendo conforme la administración de cada circuito fue haciendo una labor sumamente importante en las salas de audiencias: generar espacios con distanciamiento suficiente en el que se pudieran desarrollar las audiencias de manera presencial.

En cada sala se colocó un cartel con el aforo permitido (reducido en ocasiones a menos del 50%) y la colocación de cintas adhesivas en el suelo que indicaban el lugar donde se podrían colocar las sillas para mantener la distancia entre las partes y los jueces.

Lo anterior permitió realizar muchas audiencias de manera presencial, pero no eliminaba la problemática del todo, puesto que en materia penal ordinaria<sup>8</sup> muchas de las audiencias previas al debate se realizan en las oficinas de los jueces y juezas, las cuales no cumplen con los requisitos de distancia suficiente para el ingreso de las partes.

El problema principal se presentó cuando los casos de Covid-19 fueron en ascenso y muchos circuitos judiciales quedaron dentro de zonas catalogadas como “naranja”, en cuyo código el propio Poder Judicial por medio de circulares había prohibido la realización de audiencias presenciales de personas en libertad y restringía la realización de audiencias de personas detenidas cuando no se cumplían con las disposiciones mínimas de mitigación de riesgo.

<sup>8</sup> Hago la diferenciación de la materia penal ordinaria, pues existe en Costa Rica el proceso especial para conocer delitos cometidos en flagrancia, el cual tiene audiencias diversas que se realizan desde salas de debate y no en oficinas.

El protocolo propone dos tipos de audiencias virtuales: las realizadas a través de circuito cerrado de videoconferencia y las llevadas adelante con la herramienta informática denominada Microsoft Teams.

Como indiqué anteriormente, la primera opción ya venía desarrollándose en Costa Rica desde antes de la pandemia, sobre todo con personas detenidas en centros penitenciarios. No obstante, la utilización de Microsoft Teams supuso un avance muy importante desde el punto de vista tecnológico.

Dentro de los aspectos que regulan esta circular 102-2020 está la solicitud de audiencia por videoconferencia, la convocatoria, notificación y además la dirección para el uso de la palabra.

En cuanto al uso de circuito cerrado de videoconferencia, el protocolo no hizo mayores variaciones. No obstante, cuando se trata del uso de la herramienta Microsoft Teams esto sí varió considerablemente.

A manera de resumen, puedo indicar que el protocolo solo admite que estén desde sus casas la representación del ente acusador (fiscalía) y otros abogados y abogadas como la procuraduría, la parte querellante y la parte actora civil.

Por otro lado, cuando sea la persona acusada la que deba recibirse por Microsoft Teams debe estar desde una sala anexa a aquella donde se celebra la audiencia, o desde la sala de otro circuito judicial. En todo momento, debe ser acompañada por una persona técnica judicial (auxiliar de justicia). Se indica en el punto 7.8.c. lo siguiente: “La persona juzgadora verificará que el imputado se encuentre en un ambiente libre de intimidaciones, amenazas o coacciones. Deberá garantizarse que tenga la posibilidad de comunicarse en forma directa, fluida y privada con su defensor. La persona defensora deberá indicarle al tribunal

si existe algún tipo de intimidación, amenaza o coacción a las personas imputadas”.

En el caso de las personas declarantes, el protocolo señala las siguientes opciones: si el testigo o perito está fuera del país, será recibida su declaración por videoconferencia. Si está dentro del país, pero no puede asistir a la sala en la que se desarrolla la audiencia, deberá estar en una sala anexa del mismo circuito o en otro circuito judicial siempre en compañía de una persona técnica judicial. En esos casos se utilizará la herramienta Teams.

A diferencia de las demás materias, en el proceso penal no se permite que la persona juzgadora se encuentre fuera de la sala de audiencias. No puede hacerlo desde su casa como se hace en Familia, Civil, Laboral, etc. Al estar en la sala, la publicidad quedaría garantizada.

La diferencia con el sistema tradicional de audiencia presencial, es que en una sala podría estar solo la persona juzgadora con una persona técnica judicial mientras en una sala anexa está la persona declarante con otra persona técnica y desde otro circuito judicial, en una sala también, está la persona acusada con su defensor o defensora. La Fiscalía y parte querellante podrían estar desde su casa.

¿En qué casos entonces sería esto una opción viable? Podría darse en salas de audiencias pequeñas o aquellos casos en los que hay pluralidad de personas acusadas u ofendidas que requieran estar en otro espacio por no poder garantizarse el distanciamiento.

## La posición de la Sala Constitucional de Costa Rica

Desde antes de la pandemia, la Sala Constitucional había venido refiriéndose a lo conveniente e inconveniente que podría resultar el sistema de videoconferencias para la recepción

de pruebas y la participación del acusado en las audiencias penales orales.

La resolución 2020-1384 del 24 de enero de 2020 fue la más reciente (antes de la llegada del SARS-CoV2 a Costa Rica). De ella puede extraerse que en principio la videoconferencia no se impone, sino que en ciertos casos resulta como una opción que la persona imputada puede elegir. También señala que deben respetarse el principio de inmediación y la comunicación directa entre acusado y defensor.

Casi en conjunto con el protocolo de previa cita, la Sala Constitucional se pronunció nuevamente, en un voto relevante, sobre las audiencias virtuales y su excepcionalidad. Se trata de la resolución 09029-2020 del 15 de mayo de 2020.

De ella se extrae, a grandes rasgos, que las audiencias por videoconferencia “no resultan incompatibles con los principios de oralidad, publicidad, contradicción e inmediación, antes bien dicho medio tecnológico constituye una forma de entrelazar de manera real a los intervinientes en una audiencia judicial, contribuyendo a la celeridad del proceso en determinados casos y otros, constituyéndose una garantía de protección ante los riesgos de seguridad que se pudieran presentar”.

Este voto delimita las posibilidades de realizar audiencias virtuales a tres supuestos: 1- escenarios imprevistos, 2- caso fortuito o fuerza mayor, y 3- por acuerdo de las partes.

Esto permite considerar que para la Sala Constitucional no sería un vicio absoluto la celebración de una audiencia virtual, aun cuando no sea un caso excepcional, cuando las partes estén de acuerdo (siempre y cuando se respeten los lineamientos institucionales).

Más adelante advierte que la presencia o ausencia del imputado en la sala de audiencias

y su recepción a través de videoconferencia es excepcional y por lo tanto el juez o jueza a cargo deben decidir sobre ello en resolución fundada considerando hechos tales como: 1- Distancia en la que se ubica el imputado (cuando el mismo se encuentra privado de libertad), 2- Que exista peligro de fuga desde la sala en la que se pretende celebrar la audiencia, y 3- Por situaciones de salud y contagio.

Todo ello debe hacerse sin limitar el derecho de defensa como el acceso al expediente judicial, etc.

## Oportunidades de mejora

Debemos partir de la premisa de que no existe un sistema perfecto. Menos aún si tomamos en cuenta la premura con que se tuvo que tomar decisiones sobre las audiencias virtuales a partir de marzo de 2020.

No obstante lo anterior, una vez puesto a andar todo el engranaje se lograron encontrar algunas situaciones que en definitiva podrían mejorarse.

Desde el punto de vista tecnológico, la incompatibilidad entre Microsoft Teams con el Sistema de Grabación de Audiencias Orales (SIGAO) del Poder Judicial, no permite la versatilidad necesaria para poder grabar la audiencia. Para ello tendría que pedirle a quien lee estas líneas que imagine la sala de audiencia con múltiples cámaras, pero solo una de ellas es la que transmite para Teams, mientras las otras están tomando la sala vacía y la persona juzgadora, y una de las cámaras de sala debe estar apuntando a una pantalla a la que se transmite la audiencia de Microsoft Teams, y un micrófono debe colocarse en la computadora receptora.

Todo lo anterior fue resuelto en otras materias en donde la grabación de la audiencia por Teams tiene la misma validez que la que

se graba en el SIGAO. Sin embargo, en materia penal al parecer seguimos desconfiando de la tecnología que decidió el mismo Poder Judicial adquirir en licencias.

Por otro lado, el no permitir a las personas declarantes permanecer desde sus casas para (de manera excepcional) permitir la recepción de su testimonio remoto, realmente es un despropósito cuando existen órdenes sanitarias que impiden la salida del hogar, o cuando la alerta naranja impide la circulación vehicular o el ingreso a edificios públicos.

En otras materias, la creatividad permitió que las personas declarantes mostraran los 360 grados del lugar en el que se hallaban para evitar que se encontraran cerca personas que pudieran estar indicándoles lo que tenían que decir o coaccionándolas. Después de todo, la valoración del testigo le corresponderá finalmente al juez o jueza.

El tener que convocar al imputado a una sala anexa, o a los mismos testigos, supone una complicación más que una solución. Buscar una sala, colocar un ordenador portátil con cámara para conectarlo a Teams en la sala que se encuentra justo al lado de otra es un despropósito.

Haciendo un ejercicio de realidad, lo cierto es que en muchas ocasiones jueces y juezas de etapas previas al juicio tuvieron que tomar medidas que se alejaban del protocolo.

En no pocas ocasiones, a una persona detenida se le podía resolver su situación jurídica con un acuerdo conciliatorio; sin embargo, la parte ofendida se encontraba con orden sanitaria o se trataba de una persona adulta o con condiciones de riesgo como para hacerla llegar a una zona categoría naranja, y no había despachos en categoría amarilla en ningún lugar cercano. Finalmente, se hicieron conciliaciones de ese tipo con la parte ofendida conectada a través

de Teams desde el celular de algún hijo o hija. La solución fue inmediata y con el acuerdo de todas las personas que participaban.

Por otra parte, en audiencias previas al juicio también es recurrente que la defensa se encuentre desde su casa mientras el acusado esté en la sala o desde el centro penitenciario. De igual manera, y basados en las circulares que admitieron el teletrabajo, muchos jueces y juezas despachan sus audiencias desde sus casas de habitación y no desde las salas de audiencia.

Finalmente, los acusados también hacen audiencias por Teams desde sus casas, sin necesidad de trasladarse al edificio. Debemos recordar que algunas audiencias no tienen como requisito la presencia del imputado, no obstante, es su derecho estar en ellas.

## Conclusión

Como puede leerse, Costa Rica asumió desde un principio la tarea de mantener el acceso a la justicia a pesar de las restricciones que generaba la pandemia del Covid-19.

No obstante, los primeros acercamientos con protocolos de audiencias virtuales resultaron insuficientes para las necesidades que se fueron presentando día a día.

Habría que analizar (quizás a un año de entrada en vigencia) la pertinencia de revisar estos protocolos con vista a la nueva realidad. Además de ello, podría abrirse la discusión sobre la conveniencia de mantener algunas actividades de manera virtual.

Las críticas al sistema de audiencias virtuales no han sido pocas. Se acusa la violación de principios como el de intermediación, publicidad e incluso contradicción. Lo cierto del caso es que una virtualidad con la tecnología adecuada y con personas juzgadoras dispuestas

a resguardar todas las garantías, bien podría significar un cambio de paradigma en lo que consideramos en 2004, un proceso penal por audiencias.

## Bibliografía

- Angulo A, Simón. *La videoconferencia judicial como instrumento real de prueba en el proceso penal*. Libro electrónico exclusivo para Ibooks, San José, primera edición 2013, pág. 32.
- Quirós Camacho, Jenny. *Manual de Oralidad para jueces y juezas durante las fases previas al debate*. San José, Conamaj, 2006.
- Serrano Baby, William. Breve reseña de las acciones judiciales tomadas en Costa Rica en el contexto de la pandemia por el Covid-19 (marzo-noviembre 2020). En Revista el *Derecho Informático, Edición especial: El acceso a la justicia en Iberoamérica en tiempos de Covid-19*, diciembre 2020. Disponible en [https://issuu.com/elderechoinformatico.com/docs/revista\\_edi\\_2](https://issuu.com/elderechoinformatico.com/docs/revista_edi_2)

## Ana María Ramos Serrano

Ana María Ramos Serrano es abogada e ingeniera industrial de la Universidad de los Andes de Colombia, con Maestría en Derecho Público de la misma institución. Se ha desempeñado como subdirectora de la Corporación Excelencia en la Justicia, viceministra de Promoción de la Justicia, profesora de la Maestría de Gobierno, Derecho y Gestión de la Justicia de la Universidad de los Andes y Magistrada Auxiliar de la Corte Constitucional. Correo electrónico: ana.ramosse@gmail.com

# La digitalización de la Justicia en Colombia: en busca del tiempo perdido

La incorporación de la tecnología en la Justicia ha sido un objetivo de la Rama Judicial colombiana desde hace más de dos décadas; sin embargo, cuando llegó la pandemia de la Covid-19, los avances eran pocos. La situación sanitaria varió todo, posiblemente de forma irreversible: comenzó a remover la resistencia al cambio, impulsó soluciones tecnológicas exprés y llevó al Consejo Superior de la Judicatura a desplegar intensivamente su papel como órgano de gobierno y administración de la Rama Judicial. Pese a la dificultad de las circunstancias y a todo lo que falta para estabilizar el servicio de justicia virtual, funcionarios/as y usuarios/as se alinearon para lograr que se pusiera en marcha en un contexto para el que nadie estaba preparado.

Este escrito presenta un recuento de lo que ha sido este proceso y plantea algunos de los retos que están por venir. Para ello el texto se ha dividido en tres partes. Primero, se presentará un panorama de la incorporación de tecnología en la Rama Judicial antes de la pandemia. En segundo lugar, se expondrán los principales cambios que se gestaron a partir de marzo de 2020, en los que la tecnología

jugó un papel protagónico para mantener el funcionamiento de la Justicia en el periodo de aislamiento social. Por último, se presentarán algunos aspectos que podrían ayudar a consolidar la transformación digital.

## 1. El contexto tecnológico de la Justicia antes de la pandemia

La tecnología ofrece cada vez más oportunidades para apoyar al sector legal. Cada día es más común encontrarse con el término *Legaltech*, que engloba el uso de la tecnología para apoyar o reemplazar algunas actividades propias de la prestación de servicios legales y de la operación del sistema de justicia. Herramientas que facilitan la búsqueda de documentos, *chatbots* para orientar a los usuarios, mecanismos para la resolución de disputas en línea (Online Dispute Resolution), aplicaciones para automatizar la elaboración de documentos y resúmenes, entre otras, llegaron a sumarse al expediente electrónico, en el que se circunscribían las discusiones años atrás.



Aunque actualmente las oportunidades son mucho más amplias, el propósito de incorporar la tecnología en la Justicia no es una novedad en el país. En materia normativa, se destacan la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia de 1996, que fijó en cabeza del Consejo Superior de la Judicatura (CSJd) la función de propender a la incorporación de tecnologías avanzadas en la Rama Judicial; la Ley 527 de 1999 que reguló el uso de mensajes de datos y firma digital; la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) que dispuso que las actuaciones judiciales susceptibles de realizarse de forma escrita se podían realizar por medios electrónicos y la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso) que estableció que se debía procurar la aplicación de las TIC en los procesos judiciales. Estos dos últimos códigos establecían obligaciones concretas en cabeza del CSJd: el primero para que se adoptaran medidas que permitieran implementar el expediente electrónico en un plazo de cinco años y, el segundo, para que se adoptara un Plan de Justicia Digital que dispusiera el uso obligatorio de las TIC de manera gradual. Asimismo, el objetivo de sistematizar la Justicia estuvo contemplado en los planes nacionales de desarrollo y en los planes tecnológicos de la Rama Judicial de los últimos años.

A pesar de las profusas disposiciones, la realidad de la Rama Judicial siguió siendo el uso del papel. Solo en algunos despachos judiciales y especialidades se gestaron iniciativas de virtualización que no lograron permear el funcionamiento de la Justicia. Entre éstas se destacan el Despacho 01 del Tribunal Administrativo del Magdalena<sup>1</sup> y el juzgado promiscuo del circuito de Puerto Rico en el Departamento del Caquetá<sup>2</sup>, que desde hace unos años tienen sus procesos digitalizados,

realizan audiencias virtuales y cuentan con canales para que los usuarios puedan interactuar a través de medios electrónicos, avances que buscaron llenar la ausencia de soluciones del nivel central y que se lograron en su mayoría a través de recursos propios y de software libre. Este último juzgado es especialmente meritorio, pues pertenece a una región con una alta tasa de ruralidad y con dificultades para el desplazamiento físico debido a las condiciones geográficas, de infraestructura y a la presencia que tuvo el conflicto armado interno. Su experiencia le ha permitido asesorar a otros juzgados del departamento que tuvieron que dar el salto a la virtualidad en la pandemia.

Uno de los pilotos impulsados por el Consejo Superior de la Judicatura y la Corte Constitucional para avanzar en la virtualización fue la remisión de tutelas para iniciar el trámite eventual de revisión que realiza este último tribunal<sup>3</sup>. Este era un proceso estratégico por la importancia y volumen de la tutela en la carga laboral, en el que se invertían millonarios recursos en papel y en el correo físico para llevar las tutelas a la sede de la corte en Bogotá y luego devolverlas a sus lugares de origen. El piloto empezó en 2017 en el Distrito Judicial de Sucre<sup>4</sup>, que representa menos del 1 % de la demanda de tutela en el país. Sin embargo, no escaló a otras regiones, entre otras razones, porque el sistema de información que permitía realizar esta remisión (Justicia XXI versión Web) no se encontraba disponible en todos los juzgados de Colombia. Particularmente

1 Puede consultarse el sitio web del despacho del tribunal <https://www.d1tribunaladministrativodelmagdalena.com>

2 Puede consultarse el sitio web del juzgado en <https://jpc-puertorico.co>

3 De acuerdo con el marco constitucional y legal, todos los jueces del país que resuelven una tutela en última instancia deben remitirla a la corte para que decida sobre su eventual revisión. Se trata de un trámite dispendioso, pues la acción de tutela representa el 27 % de toda la demanda de justicia y ésta puede ser adelantada por cualquier juez de la República. Cada una de estas tutelas, que sumaron más de 620.000 en 2019, tenían que devolverse a sus lugares de origen una vez la corte decidía no seleccionarlás, lo cual puede ocurrir en más de un 99,8 % de los casos, o una vez que terminaba el trámite de revisión, en el cual confirmaba o revocaba la decisión de instancia.

4 Caracol Radio. Las tutelas se podrán tramitar de manera digital. Disponible en [https://caracol.com.co/radio/2017/11/03/judicial/1509740620\\_716891.html](https://caracol.com.co/radio/2017/11/03/judicial/1509740620_716891.html)

las ciudades capitales contaban con el antiguo sistema Justicia XXI cliente-servidor que tiene limitadas posibilidades para la gestión virtual del proceso. Finalmente, se destaca la virtualización de los juzgados encargados de la restitución de tierras, que cuentan con una herramienta desarrollada por el Consejo Superior de la Judicatura para la gestión electrónica del proceso<sup>5</sup>.

El 2018 se destaca por ser el año en que la digitalización de la Justicia comenzó a tratarse como un asunto prioritario en la agenda interinstitucional. Esto se materializó en la suscripción de un memorando de entendimiento para el desarrollo del expediente electrónico por parte del Consejo Superior, las Altas Cortes, el Ministerio de Justicia y el Ministerio de las Tecnologías de la Información y Comunicaciones<sup>6</sup>. El objetivo fue coordinar esfuerzos para desarrollar una prueba de concepto y formular un expediente judicial electrónico en cinco trámites priorizados que involucraban a todas las jurisdicciones: control de nulidad en asuntos de propiedad industrial, control de nulidad en asuntos tributarios, acción pública de inconstitucionalidad, trámite de selección y revisión de tutela en la Corte Constitucional y acción de tutela en un distrito priorizado y exequatur. A partir de este acuerdo se crearon instancias de coordinación entre las entidades que vienen funcionando hasta la fecha y que han servido para empezar a homogenizar el lenguaje, compartir información y definir metas comunes.

Por último, se destaca la intención de dar un primer paso en la utilización de nuevas tecnologías que se dio también a partir de 2018. Actualmente, están en curso dos iniciativas. La primera, el sistema PRISMA de la Fiscalía General de la Nación, que busca medir el riesgo de reincidencia de las personas procesadas, como uno de los elementos a tener en cuenta para solicitar una medida privativa de la libertad<sup>7</sup>. La herramienta se probó en un proyecto piloto en algunas regiones, pero aún no se ha realizado su implementación definitiva en el país. La segunda, es el sistema Pretoria de la Corte Constitucional. Sus funciones principales son la búsqueda y clasificación de las tutelas que recibe la corte para iniciar el trámite eventual de revisión y la generación automática de estadísticas relacionadas con esas tutelas. La herramienta a esta fecha se encuentra incubada para algunas categorías relacionadas con el derecho a la salud y próximamente comenzará a funcionar en la corte.

Esta sucinta radiografía evidencia algunas características en la incorporación de la tecnología en la Rama Judicial: 1) la disparidad entre los propósitos declarados de transformación digital y los avances en la implementación, 2) la existencia de un “babel” digital que afecta la interoperabilidad y la estandarización de los servicios a los ciudadanos<sup>8</sup>, 3) la falta de escalabilidad de los proyectos locales exitosos que surgieron ante el vacío de soluciones del nivel central, 4) la ratificación del compromiso

5 Consejo Superior de la Judicatura. *Manual para uso del sistema web de justicia en línea de restitución de tierras*. Disponible en <http://restitucionierras.ramajudicial.gov.co/RestitucionTierras/Documentos/Manual%20uso%20del%20sistema%20justicia%20en%20linea%20Restitucion%20Tierras.pdf>

6 Ver [https://www.ramajudicial.gov.co/documentos/50155707/50313943/MEMORANDO+ENTENDIMIENTO+FIRMADO+\(2\).pdf/3666133d-d546-4877-a74f-139993121234](https://www.ramajudicial.gov.co/documentos/50155707/50313943/MEMORANDO+ENTENDIMIENTO+FIRMADO+(2).pdf/3666133d-d546-4877-a74f-139993121234)

7 Fiscalía General de la Nación. Herramienta Prisma. Perfil de Riesgo de Reincidencia para la Solicitud de Medidas de Aseguramiento Privativas de la Libertad. Disponible en <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Perfil-de-riesgo-de-reincidencia-para-solicitudes-de-medida-de-aseguramiento.pdf>

8 Esta situación es reconocida por Consejo Superior de la Judicatura, quien en su Plan de Transformación Digital 2021-2025 señala que: “La Rama Judicial cuenta con distintos sistemas de información de la gestión judicial, distintos servicios o soluciones informáticas que responden a necesidades particulares identificadas que, si bien son plenamente capitalizables en el camino hacia la transformación digital, requieren evolucionar hacia una alineación y unidad institucional basada en estándares y lineamientos comunes”. P.7

interinstitucional con la digitalización de la Justicia, y 5) la intención de ir más allá del expediente electrónico.

## 2. La pandemia de la Covid-19: el acelerador de la transformación digital

Con la llegada de la pandemia y la necesidad de proteger la salud de los servidores judiciales y usuarios, el Consejo Superior de la Judicatura suspendió los términos a partir del 16 de marzo de 2020, con algunas excepciones: tutelas, habeas corpus, algunas actuaciones penales relacionadas con la privación de la libertad y la revisión de leyes y decretos expedidos por el gobierno nacional, en uso de las facultades de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica declarada por la Covid-19. Posteriormente, de acuerdo con la situación sanitaria y la disponibilidad de los medios tecnológicos, la lista de procesos exceptuados se fue ampliando, hasta que se decidió el levantamiento de términos a partir del 1º de julio de 2020<sup>9</sup>.

Para mantener el funcionamiento, desde los mínimos iniciales hasta el estado actual, la tecnología ha sido una solución obligada. En un primer momento, se logró principalmente a través de herramientas básicas a las que podían acceder la mayoría de los despachos -a las cuales se sumaron otras que se han desarrollado durante la pandemia-, así como de un marco de reglas de interacción que se ha nutrido en el tiempo. A continuación, se resume este proceso.

## Regulación y lineamientos para la justicia digital

Desde que comenzó la suspensión de términos se expidieron nuevas regulaciones para precisar y llenar vacíos que podían dificultar la justicia virtual. De un lado, las Altas Cortes reformaron sus reglamentos para habilitar la realización de salas y trámites virtuales<sup>10</sup>. El Consejo Superior de la Judicatura expidió acuerdos que ratificaron la posibilidad de trabajar a través de medios electrónicos, definió los medios mediante los cuales podían realizarse las actuaciones y, paulatinamente, estableció lineamientos para organizar el trabajo de los despachos. Esto último ha sido fundamental para empezar a estandarizar el funcionamiento, que frente a un escenario precipitado de virtualización comenzó a realizarse de maneras muy diversas. Entre estos lineamientos se cuentan un protocolo para la gestión de documentos electrónicos y conformación de expedientes, una guía para la publicación de contenidos en el portal web de la Rama Judicial, lineamientos para la remisión electrónica de tutelas a la Corte Constitucional y una circular con los medios tecnológicos disponibles para el funcionamiento virtual, en la cual se dio una amplia flexibilidad a los despachos, pero estableciendo de manera preferente el uso de las herramientas institucionales dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura<sup>11</sup>.

El Gobierno Nacional también intervino para llenar vacíos que no podían ser regulados por el Consejo Superior de la Judicatura, por

9 Consejo Superior de la Judicatura. Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020. Disponible en <https://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co/GetFile.ashx?url=%7e%2fAppData%2fUpload%2fPCSJA20-11567.pdf>

10 Este cambio no estuvo exento de anécdotas que pusieron en evidencia la distancia con la tecnología, que poco a poco se ha venido acortando. Así, por ejemplo, la Corte Suprema de Justicia realizó su primera audiencia virtual a través de WhatsApp, que no es el medio más propicio para la realización de audiencias de un órgano colegiado; pero prontamente adoptaron otra herramienta que sí se presta para este fin. Por su parte, la Corte Constitucional reemplazó las balotas con las que realizaba el reparto de casos para dar paso a un sistema de reparto electrónico.

11 Estos lineamientos pueden consultarse en <https://www.ramajudicial.gov.co/web/medidas-covid19/circulares>

corresponder a materias con reserva legal. Así, en el marco de las facultades derivadas de la Emergencia Económica, Social y Ecológica, se destaca la expedición del Decreto Legislativo 806 de 2020, que se motivó en la necesidad de facilitar el acceso a la justicia y la reactivación de la actividad de los abogados que dependen económicamente del litigio<sup>12</sup>. Para esto el decreto dispuso como regla general la realización de actuaciones judiciales a través de medios virtuales en todas las jurisdicciones y especialidades, volvió obligatorias algunas actuaciones por medios electrónicos y eliminó las presentaciones personales para conferir poderes. Para facilitar la interacción virtual, fijó el deber de las autoridades judiciales de informar en su página web los canales oficiales y medios tecnológicos disponibles para realizar las actuaciones y la obligación, en cabeza de los demandantes, de suministrar el canal digital al que debe notificarse al demandado, cuando lo conozca. Teniendo en cuenta las barreras que puede enfrentar la implementación de la virtualidad, estableció que se debe prestar especial atención a las poblaciones rurales, grupos étnicos y personas con discapacidad, así como la posibilidad de brindar el servicio presencial cuando no se cuente con los medios tecnológicos o no resulte necesario acudir a ellos. Con el fin de brindar soluciones para los expedientes antiguos que se encontraban en físico, señaló que el juez y las partes deben contribuir suministrando las piezas procesales que se encuentren en su poder, cuando no sea posible su consulta en las sedes judiciales.

Finalmente, la jurisprudencia también ha cumplido un papel en precisar las reglas de juego para la gestión virtual. Si bien algunos de los pronunciamientos son muy generales o se refieren a casos concretos que aún no

pueden considerarse como precedente, las primeras posturas han servido para encauzar los debates y visibilizar algunos que seguramente serán más intensos a medida que avance la transformación digital. ¿Cómo se contabilizan los términos luego de la notificación personal?<sup>13</sup>, ¿cómo proceder cuando se desconoce la dirección electrónica de los terceros que deben citarse al proceso?<sup>14</sup>, ¿pueden realizarse juicios orales de forma virtual?<sup>15</sup>, ¿es posible aplazar audiencias cuando existan limitaciones tecnológicas?<sup>16</sup>; son algunos de los cuestionamientos que han abordado las cortes en su jurisprudencia reciente. Una medida interesante en términos de participación ciudadana la adoptó el Consejo de Estado<sup>17</sup>, que estableció que el CSJd debe tener en cuenta a los usuarios del sistema de justicia en los desarrollos tecnológicos que los afectan. Este llamado fue acogido por el consejo, quien abrió un espacio para que los litigantes y asociaciones de abogados envíen sus comentarios al proyecto de transición para la implementación de soluciones de TI en la Rama Judicial<sup>18</sup>.

12 Este decreto tiene una vigencia de dos años, por lo que posiblemente más adelante deba expedirse una legislación que lo extienda o que lo reemplace con el fin de darle sostenibilidad a estas disposiciones que contribuyen a la virtualidad de la Justicia.

13 La Corte Constitucional, al realizar el control de constitucionalidad del Decreto 806 de 2020, estableció que la contabilización de términos posterior a la notificación personal o a la remisión de un escrito deberá realizarse desde el momento en que se acuse el recibo de la información o que ésta se pueda acreditar por cualquier medio. (Sentencia C-420 de 2020).

14 En el mismo fallo, la corte determinó que cuando se desconozca la dirección electrónica el demandante podrá indicarlo en la demanda sin que ello implique la inadmisión.

15 La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia al resolver un recurso de queja señaló que la realización de juicios orales no vulnera las garantías procesales, siempre que exista un adecuado funcionamiento del sistema informático. La decisión se adoptó en el marco de la solicitud de aplazamiento de una audiencia de juicio oral por parte de la defensa, quien consideró que su realización de forma virtual vulneraba garantías como la inmediatez, la defensa técnica y la publicidad. Providencia AP1097-2020 MP. Fabio Ospitia Garzón.

16 La Sala de Casación Civil determinó que se debe garantizar el acceso y conocimiento de los medios tecnológicos de las partes para realizar una audiencia y, cuando estos no concurren es posible solicitar su reprogramación. (Sentencia de tutela 707963. Magistrado Ponente: Octavio Augusto Tejeiro Duque).

17 Consejo de Estado. Tutela 11001-03-15-000-2020-01023-00 del 19 de junio de 2020. Consejero Ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas.

18 Ver <https://www.ramajudicial.gov.co/web/transformacion-digital-de-la-rama-judicial/participacion>

## Desarrollos tecnológicos

El correo electrónico y las plataformas para la realización de audiencias virtuales (Teams, Zoom, Meet, etc.) fueron las principales herramientas de mercado que soportaron el funcionamiento de la Justicia. A medida que avanzó el periodo de aislamiento se aprovechó la capacidad de almacenamiento en la nube incluido en el paquete de Office 365, del cual tiene licencias la Rama Judicial.

Por otra parte, surgieron nuevas herramientas desarrolladas a la medida para la Rama Judicial. En una primera fase, se implementó la firma electrónica para decisiones unipersonales<sup>19</sup>, se creó una plataforma para que los ciudadanos presenten tutelas y habeas corpus -lo que permite una mayor organización que la radicación por correos electrónicos- y se dispuso de una plataforma para presentar demandas en algunas especialidades, que funciona inicialmente en Bogotá. En el Consejo de Estado se puso en funcionamiento el sistema SAMAI, que posibilita la gestión electrónica de los procesos e incorpora la firma electrónica, y en la Corte Constitucional se creó una plataforma para la remisión electrónica de tutelas. En ambas cortes se crearon herramientas para realizar votaciones electrónicas. Los resultados de estos esfuerzos son importantes. Más de 500 mil audiencias virtuales realizadas entre marzo y octubre, 72 mil demandas recibidas través de la plataforma dispuesta en Bogotá, la utilización de micrositos en el portal web para publicar estados, avisos, fijaciones en lista por parte 3.660 despachos y el pago de cerca de un millón de depósitos judiciales por canales electrónicos dan cuenta estos avances<sup>20</sup>. De otra parte, la

Corte Constitucional pasó de recibir cerca de 6.000 expedientes digitales en dos años y medio en el piloto de Sucre, a más de 100.000 en un lapso de tres meses, provenientes de todas las regiones del país.

La experiencia de estos meses sirvió para abrir el espacio para la transformación digital, pues mostró sus ventajas a empleados y usuarios en términos de costos, reducción en el aplazamiento de audiencias y de tareas operativas. De forma paralela a estos cambios, ha surgido un mayor interés de la comunidad jurídica por la tecnología, sobre la cual eran mínimos los espacios de discusión y las investigaciones. Hoy es un tema común en la agenda diaria de eventos virtuales de las instituciones y la academia. En suma, ha sido un esfuerzo impresionante, que permitió concretar muchos discursos que venían de tiempo atrás y recuperar parte del tiempo perdido en la virtualización de la Justicia.

Sin embargo, los avances tienen aún una base tecnológica y organizacional insuficiente, que podría dificultar su sostenibilidad. La dispersión y la inestabilidad de algunas herramientas, la falta de actualización de los sistemas de consulta para los usuarios, las asimetrías en el uso de las redes sociales como canal de información, la falta de escáneres, el acceso a Internet y la insuficiente socialización de los cambios han generado interrupciones temporales en el servicio, dificultades para interactuar con los despachos y falta de claridad para los usuarios. Adicionalmente, buena parte de la transformación digital ha recaído en los juzgados, que se han encargado del escaneo de expedientes y que en algunos casos han realizado desarrollos propios para la gestión. Esto ha llevado a una sobrecarga administrativa que difícilmente podría mantenerse en el tiempo y a que los despachos soporten la inconformidad de los usuarios.

<sup>19</sup> Consejo Superior de la Judicatura. *Manual de Usuario de la Firma Electrónica*. Disponible en: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/Files/Manual-deUsuariodelAplicativodeFirmaElectronica.pdf>

<sup>20</sup> Datos expuestos por el Consejo Superior de la Judicatura en el evento Retos de la Justicia Digital organizado por la Corte Suprema de Justicia. Se pueden consultar en <https://www.youtube.com/watch?v=poek91J1qoU&t=2687s>

### 3. El futuro: la consolidación de la transformación digital

El cambio que ocurrió en 2020 es enorme, pero insuficiente para las oportunidades de transformación digital en la gestión judicial y los avances del sector tecnológico en estos tiempos. Los pasos que se dieron fueron el resultado de una necesidad inaplazable, que tuvo que resolverse con las herramientas disponibles y otras que se han desarrollado en estos meses. Algunas seguramente permanecerán, mientras que otras tendrán que reemplazarse para que puedan cubrir una mayor cantidad de funcionalidades de forma sostenible y armónica entre los diferentes juzgados.

De ahí la importancia que el Consejo Superior de la Judicatura haya expedido recientemente el Plan Estratégico de Transformación Digital, que tiene un horizonte de cuatro años (2021-2025) con un presupuesto estimado de 327 millones de dólares. Sus objetivos son: 1) masificar y digitalizar el acceso a la Justicia, 2) implementar el expediente electrónico, 3) aumentar el conocimiento digital y el uso de apropiación de los sistemas, 4) aumentar la agilidad interna en la gestión de los procesos judiciales, el uso y apropiación de los sistemas, 5) implementar la interoperabilidad, 6) garantizar seguridad, trazabilidad y transparencia, 7) implementar herramientas que permitan la asistencia en la toma de decisiones basadas en datos, 8) garantizar la prestación de servicios de TIC a partir de estándares.

Esta nueva etapa estará llena de nuevos desafíos que tienen que ver con el letargo tecnológico que tenía la rama y con el nuevo contexto que trajo el impulso de la transformación digital. A continuación, se plantean algunos de ellos.

**Formación de los abogados.** La incorporación de la tecnología obliga a que los abogados actualicen su conocimiento desde tres perspectivas: 1) el marco normativo y las

reglas jurisprudenciales sobre la gestión judicial virtual, 2) el uso de las tecnologías que se pongan a disposición para el funcionamiento del sistema de justicia para que la transición se lleve a cabo sin traumatismos, aprovechando al máximo el potencial de las herramientas y 3) el funcionamiento de las nuevas tecnologías, particularmente la inteligencia artificial.

No se trata de que los abogados se vuelvan ingenieros o matemáticos, pero sí que conozcan cómo se desarrollan estas tecnologías, cuáles son sus aplicaciones y sus riesgos. Esto es especialmente relevante en las aplicaciones de inteligencia artificial orientadas al apoyo en la toma de decisiones, en las que los algoritmos y los datos que se empleen pueden materializar sesgos y prejuicios.

**La interdisciplinariedad.** Aunque cada vez hay más consciencia sobre la conveniencia de incorporar nuevas disciplinas en la administración de justicia, las discusiones sobre reforma judicial y transformación digital, en la práctica, siguen monopolizadas por abogados, desaprovechando las visiones y saberes que pueden brindar los ingenieros, diseñadores y comunicadores. Esta interdisciplinariedad debería fomentarse desde la academia, para lo cual puede ser útil la implementación de laboratorios de diseño legal que permitan articular a profesores y estudiantes de diferentes carreras en el desarrollo de soluciones para desafíos concretos de la Justicia<sup>21</sup>.

**Fortalecer la gestión de proyectos tecnológicos en la Rama Judicial.** Para consolidar la transformación digital es necesaria la adecuada planeación y gestión de los proyectos, tanto en su arista tecnológica como en la gestión del cambio, la adaptación de procesos y la estructura organizacional, tareas que debe liderar el Consejo Superior de la Judicatura.

<sup>21</sup> Por ejemplo, la Universidad de los Andes de Bogotá cuenta con un laboratorio de diseño legal que se ofrece como materia de pregrado. Ver <https://labjusticia.uniandes.edu.co>

Si bien es común que se adjudique a la falta de presupuesto el atraso tecnológico de la Justicia, también lo es que la utilización de esos recursos no ha sido la más afortunada<sup>22</sup> y que algunas de las medidas que se adoptaron en el marco de la emergencia sanitaria para impulsar la virtualización no dependían de inyecciones presupuestales, sino de la adopción de lineamientos y toma de decisiones.

**Claridad de los protocolos y reglas jurisprudenciales.** La virtualización de la Justicia abrirá controversias derivadas de los vacíos, las antinomias y la aplicación del nuevo marco normativo. Para que estas no perduren en el tiempo y deriven en nulidades y reprocesos que afecten la eficiencia, serán relevantes los protocolos que expida el Consejo Superior de la Judicatura (por ejemplo, respecto de la celebración de audiencias penales) y la intervención oportuna y armónica de las Altas Cortes. A su vez, la Escuela Judicial puede cumplir un papel importante en la consolidación, divulgación y capacitación, no solo a los servidores judiciales, sino también a los usuarios de la Justicia.

**Ajustar los procesos y estructura organizacional.** Como bien lo señala el Consejo Superior en su Plan Estratégico, la transformación digital no es solo un tema de tecnología, sino que implica la adecuación de la operación y capacidades que permitan aprovechar su potencial. Es un cambio necesario. Las nuevas formas de interacción a través de medios digitales eliminarán o modificarán algunas tareas como el registro manual de información, diligenciamiento de estadísticas, armado de expedientes, preparación de correos físicos, control de términos y elaboración de documentos. Esto se traduce en

un doble reto: de un lado, fortalecer las habilidades digitales de los servidores judiciales y del otro, realizar ajustes a los procesos y organización interna, que posiblemente cuenten con alguna resistencia. Mitigar los temores a estos cambios y visibilizar los beneficios del uso de la tecnología requerirían de la comunicación constante con los empleados judiciales.

**Ir más allá del expediente electrónico.** Además de las herramientas tecnológicas tradicionales para la gestión judicial, es importante dar el paso a la incorporación de nuevas tecnologías en la Justicia, ámbito en el cual la fiscalía y la Corte Constitucional dieron los primeros pasos. Esto debe ocurrir sin idealizar la inteligencia artificial, pues existen soluciones funcionales que no necesitan de su uso.

Uno de los frentes que debería priorizarse en la implementación de estas nuevas tecnologías es el de las relatorías de las Altas Cortes, que actualmente operan de forma separada, usando los mismos sistemas de búsqueda obsoletos que dificultan identificar el precedente.

**Repensar las instalaciones judiciales.** La mayor utilización de la tecnología obliga a repensar las necesidades de infraestructura. La menor necesidad de espacios físicos para el trabajo presencial, la atención a usuarios y la disposición de archivos físicos abren una oportunidad para mejorar la deteriorada e insuficiente infraestructura actual. Adicionalmente, deberá tenerse en cuenta la necesidad de disponer en las sedes de las herramientas y del personal que pueda asesorar en la realización de trámites digitales a aquellos usuarios que no cuentan con conocimientos para hacerlo por su cuenta.

**Fortalecer la comunicación interna y externa.** La adecuada adopción de las nuevas formas de funcionamiento virtual requiere de estrategias de comunicación más efectivas, tanto para los empleados como para los usuarios. Si bien ha habido un avance, es

<sup>22</sup> De esta situación ha dado cuenta la Contraloría General de la República en años anteriores. En 2020, fue reiterada por el Contralor General en el marco del Encuentro de la Jurisdicción Ordinaria. Intervención disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=2vc3F7LC3F8&t=20749s>

evidente que muchas de las herramientas y lineamientos no han llegado a tiempo a sus destinatarios, lo que genera reprocesos y afectaciones en el funcionamiento de la justicia.

Expandir las TIC al “sistema” de justicia. Este escrito se concentró en el uso de la tecnología en la Rama Judicial. Sin embargo, el sistema judicial está integrado por otros actores que cumplen funciones judiciales (comisarías de familia, superintendencias, conciliadores y árbitros), o que participan en la política y desarrollo de los procesos judiciales (Ministerio de Justicia, Procuraduría, Defensoría del Pueblo, por ejemplo).

A estos actores también debe llegar la transformación digital, como poco a poco ha venido ocurriendo. Un ejemplo de estas aplicaciones es la página web Legalapp ([www.legalapp.gov.co](http://www.legalapp.gov.co)) del Ministerio de Justicia para la orientación a los ciudadanos en trámites judiciales, que desde su puesta en marcha en 2015 ha recibido más de 11 millones de vistas, los servicios virtuales que brindan algunos consultorios jurídicos y la plataforma SIC Facilita de la Superintendencia de Industria y Comercio para la resolución de conflictos de consumo<sup>23</sup>.

Gestionar la brecha digital. La brecha digital del país calma los ánimos respecto de los beneficios de la transformación digital. Es una preocupación justificada. En 2018, el 53,2 % de los hogares contaba con acceso a Internet y esta cifra se reducía a un 16,7 % en centros poblados y rurales dispersos<sup>24</sup>. Además, quienes tienen acceso a Internet no siempre cuentan con las destrezas para utilizar las herramientas dispuestas para la realización de trámites. Sin embargo, este no es un factor para detener la transformación digital, sino una motivación

más para cerrar esa brecha. La tecnología hoy en día no solo es un medio para acceder a la Justicia, sino también a otros servicios como la educación y la salud, por lo que la conectividad y la alfabetización tienen efectos transversales en el acceso a derechos. Adicionalmente, no puede perderse de vista que esas mismas personas pueden verse afectadas actualmente por otro tipo de barreras económicas, culturales o geográficas, que tampoco les permiten acceder a la Justicia y que, por el contrario, podrían reducirse con el apoyo de la tecnología.

Sumar estrategias presenciales, incluir la intermediación de actores que faciliten el acceso virtual y desarrollar herramientas de fácil uso –acordes con los medios tecnológicos de los ciudadanos, en donde prima la telefonía móvil–, son algunas de las medidas que podrían explorarse para reducir los efectos de la brecha digital.

## 4. Conclusiones

La incorporación de la tecnología en la Justicia dio un paso significativo en 2020 por la pandemia de la Covid-19. Aunque este se dio de forma “artesanal” en términos de sistemas de información, ha sido relevante para vencer la resistencia al uso de medios tecnológicos y evidenciar su potencial para mejorar la justicia. La meta del expediente electrónico sigue siendo una tarea pendiente y alrededor de ella pivotan muchos desafíos, entre ellos, la interoperabilidad, la implementación de los estándares de gestión documental, la seguridad informática, la elaboración de protocolos para la realización de actuaciones por medios digitales y el tránsito a las nuevas herramientas que se pongan a disposición de los juzgados. Es de esperar que durante el periodo de estabilización surjan importantes debates jurídicos sobre la utilización de estas herramientas y la garantía del debido proceso.

<sup>23</sup> Ver <https://sicfacilita.sic.gov.co/SICFacilita/index.xhtml>

<sup>24</sup> Departamento Administrativo Nacional de Estadística (2018). *Encuesta Nacional de Calidad de Vida*. 2018. Disponible en [https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones\\_vida/calidad\\_vida/Boletin\\_Tecnico\\_ECV\\_2018.pdf](https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/calidad_vida/Boletin_Tecnico_ECV_2018.pdf)



Actualmente se percibe un cierto optimismo a la transformación digital y cada vez son más los actores de la academia y del Estado que se han involucrado en estos debates. Sin embargo, ese optimismo, que reconoce el enorme papel de la tecnología en el acceso y la eficiencia, no puede obviar la brecha digital existente ni oscurecer el protagonismo de otros temas relevantes para la agenda de justicia.

## Bibliografía

- Carolina Villadiego. Desigualdad digital o judicial. *Ámbito Jurídico*, columna online. Disponible en <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-online/constitucional-y-derechos-humanos/desigualdad-digital-y-judicial>
- Consejo de Estado. Tutela 11001-03-15-000-2020-01023-00 del 19 de junio de 2020. Consejero Ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas.
- Consejo Superior de la Judicatura. *Plan Estratégico de Transformación Digital de la Rama Judicial. 2021-2025*. Disponible en <http://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co/GetFile.ashx?url=%7e%2fAppData%2fUpload%2fPCSJA20-11631Anexo1.pdf>
- Consejo Superior de la Judicatura. Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020. Disponible en <https://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co/GetFile.ashx?url=%7e%2fAppData%2fUpload%2fPCSJA20-11567.pdf>
- Consejo Superior de la Judicatura. *Manual para uso del sistema web de justicia en línea de restitución de tierras*. Disponible en <http://restituciontierras.ramajudicial.gov.co/RestitucionTierras/Documentos/Manual%20uso%20del%20sistema%20justicia%20en%20linea%20Restitución%20Tierras.pdf>
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-420 de 2020.
- Corte Constitucional de Colombia (2020). *Boletín de prensa N°. 128*. Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporación-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>
- Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela 707963. Magistrado Ponente: Octavio Augusto Tejeiro Duque.
- Decreto 806 de 2020. Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.
- Departamento Administrativo Nacional de Estadística. *Encuesta Nacional de Calidad de Vida. 2018*. Disponible en [https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones\\_vida/calidad\\_vida/Boletin\\_Tecnico\\_ECV\\_2018.pdf](https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/calidad_vida/Boletin_Tecnico_ECV_2018.pdf)
- Fiscalía General de la Nación. *Herramienta Prisma. Perfil de Riesgo de Reincidencia para la Solicitud de Medidas de Aseguramiento Privativas de la Libertad*. Disponible en <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Perfil-de-riesgo-de-reincidencia-para-solicitudes-de-medida-de-aseguramiento.pdf>
- Gurrea Martínez; Aurelio and Nydia Remolina (2020). *Fintech, Regtech y Legaltech: Fundamentos y Desafíos Regulatorios*. Valencia.
- Universidad del Rosario y Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia (2020). *ABC de los servicios legales en la era digital*. Disponible en <https://www.camaramedellin.com.co/biblioteca/abc-de-los-servicios-legales-en-la-era-digital>

## Julio Rodríguez Rey\* y Mariano Renolfi\*\*

\* Ingeniero Electrónico, Magister en Administración y Logística, Doctor en Ingeniería Industrial (Universidad de Lorraine, Francia). Profesor Asociado en Organización de Empresas y Gestión de Proyectos, Universidad Nacional de Tucumán / UNSTA / UTN (Argentina). Investigador categorizado Cat. 2, Coordinador OGA Ejecución, Exdirector de OGA Penal, Poder Judicial de Tucumán, Argentina.

\*\* Abogado. Se desempeñó como miembro del Equipo de Implementación Reforma Penal. Director de la Oficina de Gestión de Audiencias. Ex Coordinador de Oficinas de Gestión OMA y OGA, Santiago del Estero. Auxiliar Fiscal de Unidad de decisión Temprana, Concepción, Tucumán. Disertante en capacitaciones y seminarios vinculados al Sistema Acusatorio Adversarial.

# Implementación de la estrategia tecnológica en la gestión judicial

## Introducción

En el mundo se vive una gran cantidad de reformas judiciales y de la Administración Pública en general. Muchas de estas reformas se encuentran motivadas por razones de fondo, como la sanción de leyes de género, discriminación o delitos informáticos. Otras son motivadas por la búsqueda de eficiencia, en el sentido de que las instituciones públicas deben llevar adelante una carga de trabajo mayor en la medida que la sociedad se va complejizando. En esta línea, las organizaciones gubernamentales en todos sus niveles buscan prestar una variedad de servicios mayor con un incremento proporcionalmente menor de sus recursos. En este punto, la informática y las comunicaciones juegan un papel importante, ya que habilitan mecanismos que permiten una mayor eficiencia y la automatización de algunos procesos, como así también la transferencia de estos procesos cuya responsabilidad puede pasar al usuario quien realiza parte de la tarea como llenar un formulario, o una autoconsulta. Este aspecto genera una cantidad de proyectos de implementación tecnológica a lo largo y a lo ancho de la Administración de

Justicia. A menudo estos proyectos presentan características particulares por tratarse de disciplinas claramente divergentes de lo jurídico. Es por esta razón que su gestión se torna compleja y aparecen problemas en distintos ámbitos, cuya concientización e intención de resolver se ha vuelto una prioridad. La gestión de proyectos y sobre todo de proyectos tecnológicos se encuentra a menudo muy aislada y poco desarrollada dentro de las instituciones judiciales. Esto es así aunque prácticamente todas cuentan con un departamento de sistemas pues el mayor de los déficit no se encuentra en el conocimiento relacionado a las tecnologías, sino en la gestión de los proyectos que involucra un universo de situaciones que no se circunscriben a la tecnología.

En este contexto, el presente trabajo pretende clarificar y clasificar las interacciones que ocurren a lo largo de todo el macroproceso de implementación tecnológica. Mediante el estudio de los antecedentes en la cuestión, se propone un ordenamiento a modo de un modelo conceptual que esperamos aporte claridad sobre cada etapa del proceso. Para terminar el trabajo, se presenta una grilla de

tarea y actividades, junto a su grado de interrelación. Se busca de esta manera evitar un abordaje desordenado de las mismas a lo largo de las etapas del proyecto, pretendiendo brindar coherencia de manera que puedan ser realizadas de una única vez y con resultados convenientes para el proyecto en general. Se encontró que las actividades relacionadas con el análisis de experiencias anteriores, la racionalización de las variables asociadas al proceso y el compromiso de los involucrados resultan centrales para el éxito del proyecto.

## Antecedentes

En la medida en que los sistemas informáticos se fueron haciendo más disponibles y fiables, se manifiesta una búsqueda constante de oportunidades para utilizarlos en diferentes aspectos de la sociedad. Desde tiempo atrás, la utilización de procesadores de texto ha sido una tendencia para redactar y almacenar textos de diversa índole, y su uso se fue extendiendo con funcionalidades como transmisión de documentos, firma digital, corrección de textos y la impresión remota (Fax). Como sabemos, la Administración Pública en su totalidad y la Administración de Justicia en particular ejecutan una porción muy importante del presupuesto público y por esta razón se realizan importantes esfuerzos en implementar aplicaciones que permitan mejorar la eficiencia y eficacia de los procesos (European Commission for the Efficiency of Justice -CEPEJ-, 2016).

En cuanto a la función jurisdiccional, existe un amplio consenso acerca de que la misma no puede ser delegada ni automatizada, ya que ello atentaría contra la calidad de la decisión y en consecuencia el funcionamiento de la sociedad en general (Samir Benavides et al., 2016). Las nuevas tecnologías de la información y comunicaciones (TIC) presentan un amplio espectro de posibilidades a la Administración de Justicia. Para que el magistrado pueda tomar una decisión, debe disponerse

de información adecuada, confiable y en el momento adecuado de tal modo que permita utilizarla en el delicado proceso de la decisión jurisdiccional. Los procesos judiciales se asocian a información diversa como ser plazos procesales, identificación de las partes, estados, agendas y vencimientos, videograbaciones y hasta resultados de pericias profesionales. Esta información genera un complejo tejido de relaciones que la informática puede manejar eficazmente, sobre todo ante grandes volúmenes de datos. La implementación de las TIC en la gestión judicial colaborará así evitando errores en el proceso (Pereira Castro & Aquino Guimaraes, 2020).

## Procesos de innovación y modernización en el ámbito judicial

En los procesos de modernización, la bibliografía sugiere que las siguientes dimensiones influyen considerablemente: el entorno institucional, el liderazgo, los recursos y las relaciones de cooperación. Pueden encontrarse diversos proyectos como ser innovaciones en la organización y la gestión, innovaciones jurídicas, innovaciones político-legales y por supuesto, innovaciones tecnológicas. Con frecuencia, estas innovaciones se realizan en busca de mejorar la eficiencia. Las innovaciones en el ámbito judicial resultan complejas y multi aspectadas. El ámbito judicial se caracteriza por ser particularmente conservador; sin embargo, es un ambiente sensible a las crecientes necesidades de la sociedad. Percibe que se debe salir del statu quo y buscar fuera nuevas posibilidades. Aunque se evidencian resistencias, existe una incesante búsqueda por avanzar en innovar en este ámbito (Pereira Castro & Aquino Guimaraes, 2020).

La tecnología no debe verse como un fin en sí mismo, sino como un medio para cumplir los objetivos estratégicos del sistema de Administración de Justicia. La implementación de la

tecnología, correctamente realizada, permite simplificar los procedimientos, acortar los tiempos, mejorar las condiciones de trabajo e incrementar la seguridad, así como buscar crear nuevas propuestas de valor del servicio de justicia. Las implementaciones deben orientarse hacia un enfoque centrado en la estrategia de la Administración de Justicia, en el cual la tecnología juega un papel importante, pero debe mantenerse alineada con la estrategia general e institucional en todos sus niveles (European Commission for the Efficiency of Justice -CEPEJ-, 2016).

El fracaso total o parcial de las implementaciones implica pérdidas en tres dimensiones: nivel de servicio al justiciable (impacto en tiempo y costo de los usuarios), en términos de accesibilidad (disponibilidad y conveniencia de los servicios) y rentabilidad política (impacto de las inversiones en los objetivos y el consenso político). En las implementaciones exitosas podemos identificar un impacto general en la sociedad; en términos de un alcance más amplio de la información, el alivio de las brechas digitales y culturales y el impacto de la economía (Al-Hatmi & Hales, 2009).

## Pilares para una estrategia

Teniendo en cuenta los antecedentes citados se procede al planteo de cinco conceptos que resultarán de utilidad a lo largo del trabajo, a fin de crear un marco conceptual para entender la diversidad de tareas que lleva asociada una reforma judicial. A partir de estos cinco conceptos se definirán relaciones entre los mismos, que aportarán claridad en el avance de las distintas fases de los proyectos.

El primer concepto es el de *estrategia institucional*, y plantea una serie de objetivos, planes para llevar a cabo los mismos, junto a los recursos que deberán abocarse a ello. El segundo concepto es el de *respuesta* a los involucrados internos y externos que buscan

solucionar problemas existentes. El tercer concepto es una suerte de “puente” o “vínculo” entre los dos anteriores. Es decir, teniendo definida la *respuesta* buscada, deberemos verificar su vinculación y coherencia con la *estrategia*. Se trata del concepto de *alineamiento estratégico*. El cuarto aspecto está relacionado con la llegada relativamente tardía de conceptos de gestión a la administración pública en general y a la Justicia en particular. Toda actividad humana que involucre una cantidad importante de recursos, tiempo, presupuesto y genere impacto sobre los involucrados, debe gestionarse profesionalmente. Las disciplinas de Gestión de Proyectos (PM) se utilizan a lo largo de toda actividad humana, económica y organizacional. Las reformas judiciales no son la excepción y existe un amplio consenso hacia la necesidad de *profesionalización* de la actividad.

Por último, se reconoce la importancia del trabajo interdisciplinario en los sistemas de Administración de Justicia y, por lo tanto, proponemos metodologías provenientes del área de gestión de la innovación que resultarán aplicables en las reformas, con mayor razón si estos procesos impliquen implementación de una estrategia tecnológica. Los conceptos de *co-creación* o creación compartida en los que se involucran diversos perfiles profesionales, colaborarán con la conceptualización y el desarrollo del sistema permitiendo contemplar aspectos como la ergonomía, el diseño de las interfaces flujos de datos e información entre otros (Meinel & Leifer, 2009).

El desarrollo de hardware y software es percibido como factor de modernización por sí mismo. Existen límites a los cuales la simple implementación tecnológica no resulta suficiente para el éxito general, visto en términos de la estrategia institucional. Algunos problemas percibidos en este sentido suelen ser que las herramientas resultan muy poco utilizadas, la tendencia a volver a los viejos procesos, una amplia resistencia a las nuevas

tecnologías, tratar de pasar por alto las modificaciones, y actitudes similares. De esta forma y según la experiencia, los mejores resultados fueron alcanzados en el uso de la tecnología formando parte de una estrategia de cambio más amplia y comprensiva, que permite la suficiente soltura para dar soporte a todos los involucrados y comprometerlos con los beneficios que pueden lograrse, en lugar de abordar los proyectos como simple adherencia tecnológica (European Commission for the Efficiency of Justice -CEPEJ-, 2016).

## El concepto de estrategia

El concepto de estrategia es un término amplio, que indica la presencia de dos componentes: el sentido amplio del planteo, es decir, tener en cuenta todos los componentes del sistema y largo plazo, que implica interpretar y trabajar sobre un horizonte de al menos cuatro años desde el presente (Strategor, 2009). Décadas atrás, Peter Drucker (1985) definió al proceso de planificación estratégica como el proceso continuo de tomar decisiones sistemáticamente, considerando particularmente lo que pueda conocerse sobre escenarios futuros, organizando los esfuerzos necesarios para implementar lo decidido, mientras se contrastan los resultados logrados contra las expectativas a través de una realimentación sistemática.

## Las estrategias tecnológicas

La estrategia tecnológica es el plan detallado por la gerencia tecnológica desarrollado para dirigir la organización a fin de alcanzar los objetivos institucionales. Ya sea que las TIC sean o no la función central de la organización, para la mayor parte de ellas desarrollar e implementar las estrategias tecnológicas es vital para alcanzar los objetivos. La estrategia tecnológica debe abocarse a cubrir las diferencias y déficits identificadas por las diferentes áreas de la organización (Kane et al., 2015).

## Alineamiento estratégico

Una de las claves para el éxito de la implementación de estrategias tecnológicas es que la misma se encuentre debidamente acoplada a la estrategia institucional en todos sus niveles. Las estrategias se caracterizan por tener diferentes niveles. En cuanto al sistema judicial, podemos determinar un nivel “macro” relativo a la sanción de diferentes leyes que definen los procesos judiciales; un nivel “institucional” de Corte o Tribunal Supremo, que rige y ordena lineamientos generales sobre la ejecución de los procesos judiciales; un nivel de “fuero” (civil, comercial, etc) que presentan particularidades comunes en cuanto a la clasificación de sus procesos e integran ramas o Colegios de Jueces diferentes; y por último las “unidades judiciales” que pertenecen a un mismo fuero como ser tribunales, juzgados o cámaras, donde la naturaleza de la decisión requiere de plazos y procesos diferentes.

Al *alineamiento estratégico* lo podemos definir como “la medida en la que la estrategia tecnológica, en forma de planes, misión y objetivos está contenida en los planes, misiones y objetivos de la estrategia institucional. Deben tenerse en cuenta las perspectivas internas y externas y en los diferentes modelos de alineamiento estratégico. Se destacan cuatro factores: la estrategia organizacional, la estrategia tecnológica, la infraestructura organizacional y la infraestructura tecnológica” (Al-Hatmi & Hales, 2009).

La estrategia tecnológica debe estar orientada a dirigir a la organización hacia el logro de sus objetivos, utilizando las tecnologías. Debe abordar las diferencias o déficits identificados en las estrategias institucionales y colaborar para su resolución, resultando así como la particularización de la estrategia general en el aspecto tecnológico y no una estrategia diferente, desvinculada de la estrategia institucional. El aspecto tecnológico debe considerar un marco holístico y de largo plazo, que deberá

munirse de toda la coherencia necesaria con la planificación global de la organización, tratando de comprometer a sus líderes en entender los aspectos tecnológicos al nivel que sea requerido para su evaluación y aporte. En contraparte, implica también involucrar a los gerentes tecnológicos en las estrategias globales de las organizaciones. La estrategia no debe estar sujeta a especificaciones puntuales de las tecnologías, ya que las mismas pueden cambiar con el tiempo y por lo tanto no deben ser tratadas como una finalidad, sino como un medio para arribar a los objetivos estratégicos en este contexto particular y temporal (Batyashe, 2020).

El sistema de información a implementar deberá reflejar esta afirmación de principios y servir como guía para las personas con poder de decisión en el proyecto, los gestores y los beneficiarios. Las TIC deben adaptarse a las necesidades de la Justicia y de sus usuarios, cuidando de nunca infringir las garantías y los derechos procesales. Un sistema judicial que busca crear mejoras en la Administración de Justicia, será más susceptible de comunicar el cambio y comprometer a las personas (European Commission for the Efficiency of Justice -CEPEJ-, 2016).

### Habilitadores e inhibidores del alineamiento estratégico

A lo largo del tiempo, se han identificado cuatro elementos que contribuyen al alineamiento de la estrategia tecnológica y que pueden resumirse en: compartir la toma de decisiones dentro de la gestión tecnológica, elaborar mecanismos que obliguen a la revisión de la coherencia entre la estrategia tecnológica y la corporativa, vincular el alto nivel de integración técnica con los servicios al usuario y verificar el aporte de los proyectos tecnológicos a los valores de la institución u unidad judicial. En contraparte, se han identificado factores inhibidores que en alguna medida

atentan contra el alineamiento estratégico y se pueden resumir en: falta de comunicación en las actividades tecnológicas, falta de supervisión del nivel jerárquico de los avances de las actividades relacionadas a las TIC; falta de un plan tecnológico bien definido y documentado; y por último, falta de seguimiento en relación a la realización del valor del proyecto en los objetivos estratégicos (Gupta, 2018).

### Profesionalización en los proyectos

En relación a la profesionalización, es indiscutible la naturaleza multidisciplinaria de los proyectos de reformas judiciales, sin que de ninguna manera se circunscriban al ámbito tecnológico. Dentro de esta diversidad se pueden definir tres perfiles de particular interés: abogados o juristas, informáticos y los especialistas en gestión, específicamente en gestión de proyectos. El profesional de gestión es raramente valorado en estos procesos. Sin embargo, la conveniencia de su incorporación a los equipos de trabajo se ha visto a lo largo de muchas áreas que requieren implementar proyectos de manera continua. La profesionalización de la gestión, junto a los otros perfiles, contribuye al logro de la estrategia institucional. Por otra parte, la confiabilidad y el desempeño de estos sistemas estará dado por el sistema informático en sí mismo y este es el aporte de los profesionales en TIC, que deberán satisfacer los requerimientos planteados. El gestor de proyecto deberá coordinar las agendas del grupo de trabajo, considerando las limitaciones de los equipos y de los procesos judiciales en curso.

Al respecto (Samir Benavides et al., 2016) sostiene que es de vital importancia incorporar a los procesos judiciales un sistema de gestión; para que la desorganización y la burocracia no hagan fracasar los proyectos y hasta la institución de la audiencia oral y pública. Este sistema implica crear un órgano

independiente que se haga cargo de las funciones administrativas y de gestión judicial. Para ello, como primera medida, se deben separar las tareas judiciales de las administrativas; y a éstas últimas gestionarlas y organizarlas de manera profesional y eficiente. Es decir, se debe contratar a especialistas en gestión y administración para que desarrollen tareas administrativas, no abogados ya que ello implica desaprovechar recursos. Por otra parte, Pereira Castro y Aquino Guimaraes (2020) remarcan que existe un marcado consenso en el sentido de que en la actualidad el mayor problema en la implementación de proyectos en la Justicia es la falta de recursos humanos capacitados.

## La gestión de proyectos

Un proyecto está compuesto básicamente por cuatro etapas: la planificación, la implementación, la operación y el cierre. La planificación de un proyecto es la etapa que consume el menor presupuesto y tiempo de todas; sin embargo, es en esta etapa *donde se definen las cuestiones más importantes* que impactarán en el éxito o fracaso del mismo. Si la etapa de planificación se realiza de modo deficiente, se puede inferir erróneamente sobre la factibilidad, plazos, presupuestos, riesgos y hasta la aceptación misma del proyecto por los involucrados.

La etapa de implementación es en la que se realiza la inversión más importante y se pone a punto el sistema que operará por un tiempo determinado. La inversión no solo implica el costo de los equipos, sino la capacitación, la pérdida de desempeño operativo en la implementación (como ferias judiciales) y hasta el costo emocional de la implementación de un cambio tecnológico (Al-Hatmi & Hales, 2009). No debemos perder de vista, sin embargo, que es en la etapa de *planificación* donde se define la forma que tomará la *implementación* y la *operación* y en gran medida, sus costos y sus efectos, tanto positivos como negativos,

aun cuando estos últimos resulten difíciles de inferir en la planificación deficiente. La etapa de *operación* es la que genera los mayores beneficios en términos de los procesos judiciales que operarán por años y décadas entre reformas. Los usuarios toman el valor que la iniciativa entrega, operando de forma más segura, confiable, a menores costos y demás beneficios. El riesgo más importante de una implementación tecnológica es la *no adopción* del nuevo sistema por parte de los involucrados. En este sentido, el alineamiento estratégico de la gestión de la tecnología debe minimizar este riesgo.

El marco conceptual de la *gestión de proyectos* define claramente la toma de decisiones, las responsabilidades y la rendición de cuentas mediante el establecimiento de un proceso por el cual se dirige y gestiona el uso actual y futuro de las tecnologías. Este abordaje permitirá una planificación, priorización, monitoreo y entrega efectiva de los resultados tecnológicos alineados con los objetivos estratégicos institucionales (Al-Hatmi & Hales, 2009). El uso de esta metodología permite monitorear el costo, el alcance, el cronograma y la calidad y, lo que es más importante, posibilita minimizar los riesgos.

Se evidencia la necesidad de asignar adecuadamente recursos financieros asociados a los proyectos; deben incluirse los estudios previos de factibilidad, entrevistas y relevamientos. Esto servirá para comunicar el proyecto en un marco de transparencia, lo cual abona a la obtención de apoyos y recursos materiales que permita financiarlo adecuadamente. La seriedad y precisión de los presupuestos conllevan una carga adicional a la netamente financiera, ya que influyen en la comunicación del proyecto en sí. Se considera de gran importancia la profesionalización de las finanzas en implementaciones tecnológicas en la Justicia.

Desde el punto de vista de los recursos humanos, resulta importantísimo tener equipos multidisciplinarios dedicados específicamente

al proyecto y ligados a la profesión de la abogacía. Armado con suficiente experiencia y autoridad, este profesional debería poner de manifiesto los beneficios de la tecnología para el usuario, asistido por expertos en tecnología. En el equipo debe disponerse de un rango de habilidades cubriendo especialistas, tanto jurídicos como en implementación de la tecnología, ergonomía, comunicación personal, capacitación, etc. (European Commission for the Efficiency of Justice -CEPEJ-, 2016).

### Creación interdisciplinaria

El hecho de diseñar e implementar cambios en los procesos judiciales implica la aparición de una multitud de aristas que deben resolverse para consolidar la estrategia tecnológica. Es poco probable que desde un único punto de vista se pueda hacer frente a la multitud de problemas y desavenencias que el cambio va a representar. Los procesos de innovación implican estrategias, acuerdos interinstitucionales, gestión de redes y motivación para trabajar de forma colaborativa. Las organizaciones innovadoras se caracterizan por apoyar a sus empleados y colaboradores en el aporte de ideas creativas y por brindar soporte a los procesos de cambio (Pereira Castro & Aquino Guimaraes, 2020).

En nuestro análisis consideramos que los involucrados en el proceso judicial deben contemplar los puntos de vista de todos los actores. Lo mismo vale en la implementación de prototipos o de pruebas a pequeña escala, a fin de que los cambios ensayados puedan ser adecuadamente evaluados, detectando no conformidades en fases iniciales y ahorrando tiempo y recursos en las implementaciones definitivas (Meinel & Leifer, 2009).

Las nuevas ideas no suelen surgir de iluminados, sino que se alcanzan a través de esfuerzos colaborativos entre personas de diferentes áreas. Las organizaciones con buen

desempeño en implementación de tecnologías reconocen los beneficios de la colaboración. En la medida que los procesos se hacen más complejos, las organizaciones crean equipos para manejar estos desafíos mediante conductas orientadas a compartir el conocimiento (Kane et al., 2015).

Deben trabajarse aspectos culturales y operacionales de forma profesional, fomentando la creatividad en la resolución de problemas, a la vez que se aporta la claridad del experto en la materia. Se requiere detectar las oportunidades que presenta la tecnología para cambiar los métodos de organización y las reglas procesales, manteniendo a su vez los principios jurídicos fundamentales. Los planteos exitosos muestran un equilibrio entre los procedimientos, por un lado, que refiere a leyes aplicables para una acción legal, los derechos involucrados y los procesos de trabajo, es decir la forma de trabajo de la organización.

Las unidades judiciales interactúan constantemente con otros operadores como ser fiscalías, policía y desarrollo social, entre otras. Esta importante red requiere el conocimiento de los operadores ajenos al área de informática, que aporten los parámetros necesarios de diseño de la información y los procesos. En caso de lagunas en la legislación o reglamentación vigente, deberá formarse un equipo de trabajo para definirlos. Se detectan a menudo instancias de comunicación informal en las operaciones y procesos cotidianos que funcionan, pero deberían formalizarse a fin de poder evaluar y mejorar esas dinámicas (CEJA, 2017). Desarrollar cercanamente con los futuros usuarios ayuda a eliminar discrepancias entre las necesidades manifestadas en el diseño y cómo los especialistas las abordan en la práctica. Esta práctica habilita además la conceptualización de escenarios para la gestión de riesgos (European Commission for the Efficiency of Justice -CEPEJ-, 2016).



## Respuesta

Todo planteo estratégico debería considerar como una de sus variables principales la *respuesta* al usuario. Las mediciones sobre eficacia y eficiencia en todo el proceso afectan tanto a los resultados jurídicos, como a la tecnología que subyace en el proceso de recabar la información, procesar la misma, y mostrar los resultados. Si perdemos de vista la *respuesta* que debe darse al usuario final y usuarios internos del proceso, se corre el riesgo de realizar implementaciones inútiles, o al menos ineficientes. La *respuesta* otorga el sentido de utilidad a la implementación de la estrategia tecnológica y debe ser garantizada en cada etapa del proceso.

¿Qué consideramos como respuesta? En la Administración de Justicia la *respuesta* al justiciable viene dada en general por una resolución, decreto o sentencia, pero también como resoluciones intermedias o proveídos, que reflejan los resultados de los distintos pasos procesales. Como cualquier resultado de una actividad intelectual, podemos caracterizar esta respuesta en las siguientes variables:

- Tiempo o duración del proceso.
- Adecuación a los digestos procesales.
- Calidad de la respuesta (no recurrencia de la misma).
- Adecuación al código de fondo.
- Claridad en el lenguaje.
- Factibilidad de su ejecución.
- Resultados sociales específicos (paz, seguridad física y jurídica, entre otros).

A su vez, para los usuarios internos y operadores, la implementación de la estrategia deberá brindar respuestas, aunque de otra índole. Por ejemplo, mejores métodos de trabajo, ergonomía, directivas claras, reconocimiento, compromiso, comunicación, organización del trabajo, etc.

La estrategia debe contemplar las características deseadas de esta respuesta. Pueden utilizarse experiencias piloto para proveer de la

realimentación necesaria respecto a las respuestas esperadas. Actualmente es una práctica común armar grupos de testeo, de tal forma que proveen una oportunidad para aprender de estos usuarios avanzados antes de aprobar la nueva etapa del proyecto (Meinel & Leifer, 2009). Se recomienda en el contexto de las reformas judiciales mantener un tiempo prudencial el proyecto en esta escala piloto, antes de avanzar con la totalidad de la implementación. Debe contemplarse sin embargo que las conclusiones no pueden ser extrapoladas al contexto general de forma directa, sino mediante una adecuada interpretación. A pesar de esto, el valor que tiene esta dinámica es que se aprenderá de la experiencia piloto en base a errores, demoras y sobre todo realimentación de los usuarios del grupo de testeo (CEPEJ, 2016).

## Metodología y planteo del modelo

A fin de formalizar las actividades típicas de la gestión estratégica de la tecnología en los procesos judiciales para luego determinar el grado de interrelación que existe entre las mismas, se plantea formalizar un modelo de interacción entre los conceptos analizados anteriormente. Esto permitiría visualizar las relaciones y atacar sistemáticamente los problemas y los déficits detectados para dar coherencia a los esfuerzos, evitando avances y retrocesos que desgastan la moral de los equipos involucrados, predisponiendo a fallas en las implementaciones tecnológicas. A fin de formalizar el modelo, se definen y describen actividades que cumplen con las siguientes condiciones:

- Son prácticamente comunes a todos los proyectos en el ámbito judicial.
- Resultan necesarias para el éxito del proyecto.
- Se pueden cuantificar y medir los resultados de estas actividades.
- Se pueden acotar temporalmente.

## Planteo de la estrategia

- **Definición del alcance:** en los procesos de reforma en la administración pública en general -en la justicia en particular- deben definirse claramente el alcance que va a tener la estrategia a conceptualizar, entendiéndose por esto la definición de los sistemas a modificar o crear, los plazos, los involucrados y las soluciones que se entregarán a la sociedad.
- **Planteo de escenarios:** definición clara de lo que debe suceder y lo que no debe suceder. Gestión básica y previa de escenarios posibles, centrada en los extremos (peor y mejor escenario). Esto permitirá enmarcar las futuras negociaciones y decisiones.
- **Definición de los recursos:** a los fines de enmarcar las estrategias, deben determinarse de antemano los recursos tecnológicos, humanos y financieros.
- **Definición de plazos:** determinación clara de los tiempos que se disponen para cada una de las etapas, resaltando la planificación e implementación de las reformas (Strategor, 2009).

Si bien es cierto que no existe una linealidad en cuanto a los pasos temporales en un sentido estricto, el planteo de la estrategia debiera ser lo primero a realizarse (o adoptarse). Esto no implica de ninguna manera que no vuelva a revisarse el planteo estratégico, sino que el mismo debe existir imperativamente antes de avanzar a la siguiente etapa.

## Respuesta / resultados esperados

- **Definición clara de los involucrados:** quiénes serán las personas o instituciones afectadas por los cambios planificados (CEPEJ, 2016).
- **Definición de los problemas o déficits a atender:** una vez definidos los involucrados se acotarán los problemas a los que se abordará en el proyecto. Esta definición es crítica pues la omisión, o bien amplitud

en la definición de los mismos predisponen al fracaso del proyecto.

- **Definición de las respuestas (entregables del sistema):** un problema podría solucionarse de distintas maneras. Para definir los aspectos tecnológicos en el ámbito de la Justicia debe definirse específicamente cuáles serán estas respuestas. Por ejemplo, una aplicación para presentar actuaciones en forma verbal (Batyashe, 2020).
- **Definición de cómo se brindarán estas respuestas:** se define la opción tecnológica elegida para estas respuestas y su formato, a los fines de determinar las herramientas adecuadas en una posterior etapa de conceptualización del sistema. Por ejemplo, mediante una aplicación de telefonía móvil para tal sistema operativo integrada al sistema web existente.

## Alineamiento estratégico

- **Cobertura estrategia / respuestas:** el primer aspecto a considerar en cuanto al alineamiento estratégico es el de verificar si la estrategia está orientada a brindar las respuestas definidas. De no ser así, la estrategia resultará incompleta y cualquier implementación consecuente será inadecuada.
- **Cobertura plazo de la estrategia / tiempos disponibles:** debe verificarse que los plazos de la estrategia cubran los tiempos disponibles comprometidos en el proceso. Esto es de particular importancia en los procesos tecnológicos donde los análisis previos al desarrollo pueden requerir hasta el 50% del tiempo total.
- **Coherencia entre desafíos y habilidades:** se verificará que el nivel de desafíos técnicos jurídicos o de gestión planteados puedan ser abordados con éxito por el equipo asignado a la implementación estratégica. Deben contemplarse ayudas externas de expertos (outsourcing) además de los departamentos de tecnología propios, así como consultores jurídicos y probablemente un equipo

externo de gestión de proyectos. Además de la capacidad intrínseca de la persona de resolver los problemas, se contempla la disponibilidad del tiempo necesario para hacerlo a fin de evitar generar cuellos de botella que impiden cumplir los plazos (Schallmo & A. Williams, 2018).

- **Razonabilidad: potencial del sistema / casos posibles:** dentro del universo de posibilidades que pueden darse en los procesos judiciales, han de definirse los límites cuantitativos de respuesta a este universo, dejando las excepciones para vías de excepción. Si esta cuantificación no se contempla, se corre riesgo de generar sistemas sobredimensionados y costosos, cuya operación resulta confusa y hasta tortuosa. Resultan de poca utilidad y bajo nivel de respuesta (Cordella & Contini, 2020).

## Profesionalización del proyecto

Los elementos que se detallarán a continuación resultan comunes a las disciplinas de gestión de proyectos y se pondrán en valor una vez que se han definido los pilares de la estrategia. En la mayor parte de las herramientas distinguiremos dos etapas: la de planificación (análisis y diseño de las tareas tanto en la implementación como en la futura operación) y la de gestión (la implementación donde el proyecto se encarga de construir el sistema que luego operará en la unidad de manera cotidiana).

- **Gestión de alcance e involucrados:** se definen los límites del proyecto y los involucrados en la planificación, gestión y operación posterior del sistema. Se delimitan las interfaces, como las entregas, puesta a punto y etapas de pruebas.
- **Gestión del personal y las comunicaciones:** se define el personal afectado sobre todo a las etapas de planificación e implementación y cómo será el régimen de jerarquías y reportes, junto a las comunicaciones formales del proyecto. Se especifica su documentación y auditoría.

- **Gestión financiera y de adquisiciones:** el proyecto insuere recursos financieros de importancia, manejados mediante los presupuestos. Se definen las adquisiciones necesarias para planificar e implementar.
- **Gestión de entregables:** definir claramente lo que el proyecto entregará. Por lo general, se trata del sistema o conjunto de procesos que actuará en la fase operativa. Se definen las pruebas y prototipos, entrega de manuales, documentación, capacitaciones, selección de personal y toda actividad necesaria
- **Gestión del calendario del proyecto:** una actividad característica de un proyecto es la de mantener actualizados los calendarios para todas las actividades del proyecto, buscando posibles desvíos y proponiendo nuevas formas de administración del tiempo a fin de poder cumplir con las fechas límites.

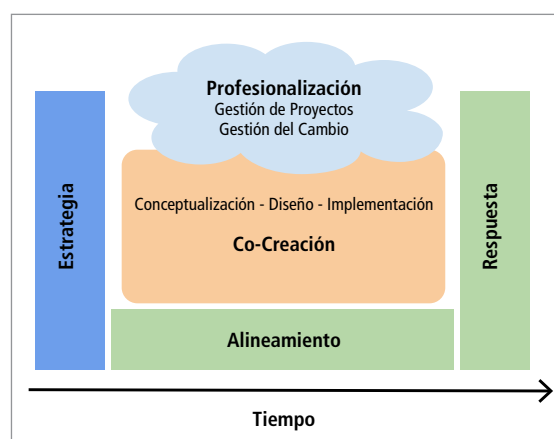
**Gestión de riesgos del proyecto:** quizás la actividad más crítica sea la de identificar los riesgos, ponderar su impacto, estimar su probabilidad de ocurrencia y gestionar las contingencias necesarias. En los proyectos tecnológicos se suman los riesgos asociados con el desarrollo de sistemas, provisión de equipos, servicios de telecomunicaciones, personal capacitado, pruebas piloto y eventos comunes a la actividad. Cuanto menor es la experiencia, los riesgos y sus impactos resultarán mayores y más importantes será su y gestión (Kuzmicz et al., 2018).

## Co-creación

La etapa de co-creación es aquella en la que se diseña el sistema que dará las respuestas definidas a los usuarios tanto internos como externos. En el caso de reformas judiciales deben tenerse particularmente en cuenta los aspectos jurídicos intervinientes, a la vez que se busca mediante la implementación de la tecnología, incrementar indicadores de eficiencia, reducir tiempos y facilidad de acceso (Gupta, 2018).

- **Definición y convocatorias de equipos:** existen tres perfiles necesarios para la definición y diseño del sistema: los juristas (relación directa con los resultados esperados), los expertos en tecnología (interpretarán las necesidades jurídicas y procesales como actividades que debe llevar a cabo el sistema) y los gestores (organización de los proyectos, indicadores específicos de eficiencia y avance) (Cordella & Contini, 2020).
- **Análisis de experiencias relevantes:** cuando se analiza cualquier proceso de reforma, debe realizarse un estudio exhaustivo de lo que existe hasta el momento, a fin de aprovechar la experiencia de otras implementaciones y evitar los errores que oportunamente se documentaron. Este análisis es fundamental para definir los tiempos, recursos y prácticamente todas las instancias del proyecto (CEPEJ, 2016).
- **Gestión de calidad (estandarización, diseño y formalización de procesos de trabajo):** la formalización de procesos que da lugar al sistema informático y administrativo y facilitará la comunicación a los involucrados, permite previsualizar tiempos e interacciones, sobre todo aquellas relativas a los flujos de información que pueden resultar confidenciales y con requerimientos específicos de seguridad (Belmaña, 2017).
- **Pruebas de concepto:** en base al punto anterior se pueden organizar pruebas de concepto con sistemas en desarrollo o versiones beta para visualizar interfaces de pantalla o formularios. Deberán ser documentadas adecuadamente y sus conclusiones agregadas a la gestión de conocimiento del proyecto.
- **Documentación y gestión de versiones:** una vez que las pruebas de concepto se implementan en un grupo mayor de usuarios, deberá acompañarse de la documentación y la gestión de versiones, canalizando problemas y sugerencias a los equipos de desarrollo.

Figura 1: Modelo planteado.



Fuente: elaboración propia

El modelo plantea un concepto de “contenedor” o entorno en el que se desarrolla el proyecto. Este bloque está conformado por la estrategia institucional, la respuesta y el alineamiento estratégico como vínculo entre estas dos. Como primera medida debemos tener una estrategia institucional claramente definida para planificar cualquier tipo de reforma, ligada a la tecnología. Debe tener un sentido, unos objetivos claros y saber qué es lo que la sociedad y la institución esperan de la unidad. Es clave definir una *respuesta*, es decir la forma en que la estrategia aportará para solucionar diferencias entre los valores esperados y los que efectivamente se obtienen del sistema de Administración de Justicia. Por lo tanto, una vez determinada la estrategia debe asegurarse que exista una fuerte coherencia entre lo planeado con lo que se obtiene como *respuesta*. Para esto resulta conveniente asegurarse de permanecer en el marco del *alineamiento estratégico*. Se puede abordar este alineamiento mediante los conceptos de *gestión del valor* que consiste en verificar a cada paso si lo que el plan marca aporta hacia la consecución de los objetivos definidos en la respuesta, en los tres niveles, por ejemplo: Operación: *disminuir los tiempos promedio de proceso de primer decreto en un Juzgado de Ejecución de Sentencia en un 30% desde la solicitud hasta su efectivo decreto*. El usuario final lo vería como: *plazos de la actuación con un máximo de 8 días hábiles para la implementación: alcanzar este objetivo estratégico en 60 días corridos, mediante una*

modificación en el sistema informático, utilizando como máximo 30hs de programación y 6hs de capacitación a los miembros de la unidad. Para la planificación: formalizar un plan en 3 días hábiles afectando a dos personas del equipo que permita implementar un sistema de verificación de identidad automático que a su vez pueda operar de la forma definida en el Objetivo Operativo.

Desde la detección de los problemas hasta la implementación final del sistema se realizarán un sinnúmero de etapas que corresponden a los cinco grandes grupos de actividades que definimos anteriormente: la estrategia, la respuesta, el alineamiento, a gestión y la co-creación del sistema. Uno de los grandes problemas que conlleva esta dinámica es que no es lineal en

el sentido del tiempo, sino que las entidades citadas se mezclan en el tiempo y a menudo se confunden, dando lugar a utilización de información inadecuada o fuera de contexto.

## Resultados del estudio

La finalidad del análisis planteado fue la de investigar el impacto de las distintas acciones en el marco de la gestión de cambio que pueden darse en las reformas judiciales o bien en mejoras de envergadura planteadas por las instituciones. Es así que se detectaron tres conceptos de gran conectividad con las demás actividades específicas en la implementación de estrategias tecnológicas. A continuación, un análisis de los mismos.

Figura 2: Tabla de vinculación de las actividades del modelo.

		Alcance	Escenarios	Recursos	Plazos	Involucrados	Problemas	Respuestas	Formatos	Estrategia / Respuesta	Plazo / Disponibles	Desafíos / habilidades	Razonabilidad	Alcance, Integración	Organización del personal	Finanzas y Adquisiciones	Gestión de Riesgos	Calendarización	Armado de Equipos	Estudios previos	Gestión de Calidad	Pruebas	Documentación del proceso	
Planteo Estratégico	Alcance	9																						
	Escenarios	3	9																					
	Recursos	3	3	9																				
	Plazos	3	3	3	9																			
Respuesta	Involucrados	1	1	3	9	9																		
	Problemas	3	3	3	3	9	9																	
	Respuestas	3	3	3	3	9	9	9																
	Formatos	1	1	1	3	3	3	9	9															
	Estrategia / Respuesta	3	3	3	9	1	9	9	3															
Alineamiento	Plazo / Disponibles	1	3	9	9	1	3	3	9															
	Desafíos / habilidades	1	1	3	9	9	3	9	3															
	Razonabilidad	9	3	9	9	3	3	9	9															
	Alcance, Integración	9	9	3	3	3	9	9	9	9	3	9	9											
Profesionalización del proyecto:	Organización del personal	1	3	9	3	9	3	3	3	3	9	9	3											
	Finanzas y Adquisiciones	9	3	9	3	3	3	9	3	9	9	1	9											
	Gestión de Riesgos	1	9	1	3	3	1	3	1	3	9	3	3											
	Calendarización	1	3	3	9	1	1	3	9	3	9	1	9											
	Armado de Equipos	1	3	9	3	9	1	1	3	3	3	9	9	3	9	3	3	3	3					
Co-Creación	Estudios previos	9	9	3	9	3	9	9	9	9	3	9	3	9	3	3	3	9	9					
	Gestión de Calidad	1	3	9	3	9	3	9	9	3	3	9	9	1	3	3	1	1						
	Pruebas	1	9	3	9	9	3	9	9	1	1	1	3	3	1	3	9	3						
	Documentación proceso	1	1	1	1	3	3	9	9	1	1	3	1	3	3	9	9	3						
	Suma horizontal	56	68	82	106	66	54	94	88	44	56	48	64	13	19	21	31	19						
Suma vertical					14	8	18	6	40	38	38	54	84	58	70	40	52	75	117	79	77	61		
	<b>Impacto</b>	<b>56</b>	<b>68</b>	<b>82</b>	<b>106</b>	<b>80</b>	<b>62</b>	<b>112</b>	<b>94</b>	<b>84</b>	<b>94</b>	<b>86</b>	<b>118</b>	<b>97</b>	<b>77</b>	<b>91</b>	<b>71</b>	<b>71</b>	<b>75</b>	<b>117</b>	<b>79</b>	<b>77</b>	<b>61</b>	
	1 Levemente vinculado																							
	3 Vinculados																							
	9 Fuertemente vinculados																							

Fuente: elaboración propia

- **Análisis de experiencias previas:** ampliamente vinculado aparece también el *análisis de experiencias previas*. No es de extrañar este resultado ya que la parte importante de las reformas reside en conceptualizar un modelo que brinde una adecuada respuesta en base a necesidades puntuales del entorno cercano, que sin perjuicio de ello presenta similitudes a otros procesos similares o bien experiencias extrapolables al caso en cuestión. Sin duda al comenzar el análisis de experiencias previas se debe planificar el mismo de forma abarcativa a los involucrados y a todas las fases del proyecto para obtener una riqueza en materia de conocimiento que permita dar con razonable seguridad los siguientes pasos.
- **Razonabilidad:** el concepto de razonabilidad puede interpretarse como el aspecto objetivo de todo macroproceso de reforma o cambio institucional. Plantear la estrategia general en un marco objetivo, habiendo considerado no sólo el cúmulo de situaciones existentes, sino el peso de las mismas en cuanto a su frecuencia de aparición e impactos en la cadena del proceso judicial resulta imprescindible. Claramente el cambio se desarrolla en un entorno de recursos limitados. El análisis cuantitativo de las situaciones relevantes permitirá un diseño enfocado en resultados alcanzables y sobre todo medibles para la organización. Así, se habilita visualizar los límites del trazado a seguir y los desvíos en el rumbo.
- **Respuesta:** la *respuesta* que la estrategia permitirá entregar al sistema de Administración de Justicia y a la sociedad en general resulta de un acabado estudio interno y externo de la institución. Probablemente las mismas se desarrollen en un escenario multidisciplinario y con diversidad de intereses y culturas, por lo cual resulta imperativa la diversidad de participantes y relaciones con el medio.

Con un menor grado de interacción, pero de manera importante, se encuentran los conceptos de plazos y alcance e integración de los proyectos ocupando el cuarto y quinto lugar respectivamente.

## Conclusiones

En los resultados puede verse que el *análisis de experiencias anteriores* resulta crítico en la formalización de los proyectos de reforma o cambio. Esto no debiera considerarse una novedad estrictamente, ya que en toda actividad humana la planificación es de vital importancia y debe considerarse de esta manera cuando se lleva a cabo. Lo relevante para el proyecto es comprender la magnitud de esta afirmación, ya que los sistemas judiciales a lo largo y a lo ancho del mundo avanzan de forma más o menos coordinada y esto genera un gran volumen de conocimiento de calidad que muchas veces es ignorado o devaluado por abordajes imprudentes. Esto provoca ineficiencias, sobrecostos, incrementos en los plazos y hasta fracasos totales en las implementaciones. La documentación de los procesos de cambio y su publicidad son una herramienta de inestimable valor y consideramos que los responsables deberían asegurar un espacio de entidad al análisis de estos documentos, propugnando la aplicación de la experiencia acumulada en el proyecto local a realizarse.

Con respecto a la razonabilidad del proyecto, este concepto en el ámbito jurídico es relativamente nuevo y se relaciona con las exigencias de eficiencia de los procesos judiciales en las últimas décadas. Esta coyuntura presiona de alguna manera para la creación y manejo de modelos que incluyan cada vez más parámetros cuantitativos, medibles, objetivos y específicos que ayuden a la toma de decisión en todas las etapas del proyecto. Consideramos que deben incluirse profesionales de áreas específicas, como ser estadísticas, ciencias sociales, sistemas de información y gestión en

general para lograr este objetivo. La utilización de software para modelar los problemas, planteo y análisis de escenarios y minería de datos entre otros, resultan de gran ayuda en la toma de decisiones bajo incertidumbre.

La respuesta que se espera del sistema reformado debe poder definirse claramente a fin de generar la *visión* del cambio para todos los involucrados, comprometer los apoyos necesarios del personal jerárquico y, sobre todo, servir como eficaz parámetro de diseño del sistema. Este proceso es estrictamente interdisciplinario y colaborativo, requiriendo profundas negociaciones internas y externas para la generación de acuerdos a mediano y largo plazo que eviten el fracaso del cambio.

Como conclusión final, podemos destacar que la interacción de las actividades advierte sobre la necesidad de un estudio concienzudo de experiencias anteriores, la necesidad de interactuar con todos los involucrados a fin de dar una respuesta que sirva a todas las partes y por sobre todo a la sociedad. Por último, todo este proceso debe afianzarse mediante la utilización de parámetros objetivos y confiables que permitan tomar decisiones de calidad.

El foco en estas tres premisas: análisis, objetividad y compromiso permitirá aportar significativamente al éxito del proyecto, en particular cuando involucra implementaciones tecnológicas.

## Experiencias en el terreno de reformas judiciales

A continuación, presentamos un resumen de experiencias de la implementación de reformas en el ámbito penal en la provincia de Santiago del Estero, Argentina.

En lo que refiere a las modificaciones tecnológicas hubo que actualizar las herramientas informáticas con las que hasta el momento el

Poder Judicial de Santiago del Estero había empleado. Los juzgados de instrucción trabajaban bajo una lógica de un proceso mixto inquisitivo, en el cual se priorizaba de alguna manera el secreto casi absoluto del trámite. Por lo cual, el aspecto tecnológico e informático, prácticamente era básico, se trabajaba de la misma manera en la que se había hecho los últimos treinta o cuarenta años los registros de los movimientos de los expedientes: en libros de acta en los que se dejaban constancias escritas de ingresos y egresos. En algunos juzgados, la organización de las mesas de entrada empleaba rústicas planillas de registro en las computadoras, la instrucción penal empleaba PC de escritorio, pero con simples procesadores de texto: el expediente físico era en sí mismo el objeto principal de las tareas diarias.

Con el advenimiento de la implementación del nuevo proceso penal se hizo necesario la modificación no solo de las formas de trabajo en general sino también en lo referido a la registración. Por eso, el área de desarrollo de sistemas del Poder Judicial se vio en la necesidad de diseñar programas para carga de legajos, sorteo de jueces, agendamiento de audiencias, en atención a que con la implementación del sistema acusatorio adversarial mutaba no solo la forma de investigar y resolver sino también todos los aspectos administrativos previos y posteriores al acto de la audiencia.

Para llegar a ese nivel hubo que realizar tareas de reconstrucción o rediseño del aspecto edilicio a fin que se adecuarán a las nuevas formas de trabajo, esto involucró al área de infraestructura del Poder Judicial. Como había mencionado anteriormente, la dinámica laboral de los juzgados de instrucción penal era la misma desde treinta o cuarenta años atrás, por lo que los espacios físicos seguían siendo los mismos.

El paradigma acusatorio adversarial separa los roles de investigador, juzgador y administrador, tareas que con el código mixto

inquisitivo orbitaban en la esfera del juez instructor. Las implicancias que traía aparejada la implementación no solo giraban en cuanto al diseño normativo, sino que también involucraban cuestiones de orden inmobiliario. Este complicado proceso debía llevarse adelante en las seis jurisdicciones en la que se encuentra dividido el Poder Judicial en la provincia.

Pese a las dificultades que presenta la amplia geografía de la provincia con las vastas distancias que separan las jurisdicciones del interior con la capital, se logró en el plazo para implementar el nuevo código, la mayoría de las adecuaciones en sus aspectos tecnológicos y edilicios.

Con relación al proyecto de reforma y su implementación, el Poder Judicial de Santiago del Estero, estuvo desde que comenzaron a tratarse los procesos reformistas, asistido por el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP).

El INECIP brindó el asesoramiento y capacitación previa a la implementación. En el aspecto programático, se realizaron relevamientos en todas las jurisdicciones con el fin de determinar los índices delictivos, mapas de delito, zonas de mayor conflictividad social en relación a la cantidad de habitantes, etc., con el claro objetivo de poder llegar a la conclusión de cuál de las zonas jurisdiccionales en que se divide el Poder Judicial ofrecía las mejores condiciones para poder llevar adelante la implementación.

En cuanto al aspecto interinstitucional, estimo podría haberse realizado con mayor profundidad la capacitación a las fuerzas policiales, siendo esta una materia pendiente en los procesos de cambio de código, si bien se logró con el tiempo una fluida relación entre el Poder Judicial (Oficina de Gestión de Audiencias -OGA-, Ministerio Público Fiscal y Ministerio de la Defensa). Esa sincronía podría haberse alcanzado mucho antes y con mejores resultados, si la articulación interinstitucional entre Poder Judicial, Ministerio de Justicia,

Ministerio de Gobierno, fuerzas de seguridad, se hubiera diagramado con una mayor participación de esas estructuras de poder.

Tanto los relevamientos en las distintas jurisdicciones como las capacitaciones de los futuros operadores del trinomio judicatura, fiscalía, defensa, estuvo a cargo de una comisión de implementación conformada por un equipo de empleados y funcionarios pertenecientes a esos estamentos del Poder Judicial, que dependían de la Autoridad de Aplicación (órgano compuesto por los miembros del Superior Tribunal de Justicia, por el Fiscal General del Ministerio Público, por representantes del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo). La finalidad de dicho esquema de conformación estaba dada por multiplicidad de percepciones que podían obtenerse en cuanto que todas las partes del proceso penal estaban involucradas. La medición de causas en los juzgados de instrucción en lo criminal de cada una de las jurisdicciones, tenía como eje central determinar los mecanismos que se emplearían para llevar adelante la implementación del nuevo sistema procesal penal, (conclusión de causas, saneamiento de efectos secuestrados, etc.). También se organizaron y llevaron adelante reuniones con los entonces jueces y fiscales de instrucción, a quienes se les brindaron los diseños para la finalización procesal de los expedientes en trámite, adelantando de esta manera las tareas a realizar durante el período de implementación.

El marco normativo para esta etapa estaba dado por las distintas resoluciones y acordadas dictadas por el Superior Tribunal de Justicia como por la Autoridad de Aplicación, disposiciones que contenían los lineamientos para llevar adelante las tareas.

El aspecto vinculado a los recursos tecnológicos, amerita separar los que están vinculados a la producción propia del área de desarrollo de sistemas del Poder Judicial, de los que dependían de proveedores externos (empresas de Internet, telefonía). La producción del software



proporcionada por el área de sistemas fue elaborada y puesta en funcionamiento en tiempo y formas oportunos, brindando a los operadores de todas las jurisdicciones las capacitaciones en el manejo y uso de los sistemas de gestión.

La provisión de Internet y telefonía fue proporcionada con un mayor tiempo de espera. En este ámbito hay que remarcar que la OGA (como organismo perteneciente a la judicatura), el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa diagraman y ejecutan sus propios diseños y esquemas de trabajo, sistemas de software, etc. Se evidencia falta de un programa o sistema que nuclea a estos tres estamentos. Esta lógica de trabajo puede generar fallas en la comunicación.

## Bibliografía

- Al-Hatmi, A., & Hales, K. (2009). Strategic alignment and IT projects in public sector organizations: Challenges and solutions. *European and Mediterranean Conference on Information Systems 2010*, 1(EMOIS 2009), pp. 1-20.
- Batyashe, N. (2020). Operationalisation of the Information Technology strategy in an organisation. *Journal of Contemporary Management, Volume 17 Issue 2*, 198-224. 0000-0002-4949-094X.
- Belmaña, R. (2017). El sistema de gestión de calidad como herramienta para optimizar el funcionamiento de los juzgados con competencia en concursos y sociedades de la ciudad de Córdoba [Reporte de Proyecto de Investigación]. In *Investigaciones aplicadas en el ámbito del Poder Judicial de Córdoba*.
- Cordella, A., & Contini, F. (2020). *Digital Technologies for Better Justice* (InterAmerican Development Bank, Ed.). Arnaldo Posadas & Darinka Vásquez Jordan.
- Dimensions that influence the innovation process in justice organizations. (2020). *Innovation & Management Review, Vol. 17 No. 2, 2020*(Emerald Publishing Limited), pp. 215-231. DOI 10.1108/INMR-10-2018-0075.
- European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) (2016). *Guidelines on how to drive changes towards Cyberjustice*. Council of Europe.
- Fandiño, M., & Gonzalez, L. (2017). *Reporte sobre el funcionamiento de las Oficinas Judiciales en Neuquén*. Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA,
- Gupta, S. (2018). *Organizational Barriers to Digital Transformation* (Vol. 1). KTH Royal Institute of Technology.
- Henriques, M., Braga de Vasconcelos, J., Pestana, G., & Rocha, Á. (2019). Strategic Alignment IT-Business: Towards a Proactive e-Public Sector. *Journal of Information Systems Engineering & Management*, 4, 2 (ISSN: 2468-4376), 2-10.
- Kane, G. C., Palmer, D., Nguyen Phillips, A., Kiron, D., & Buckley, N. (2015). Strategy, not Technology, Drives Digital Transformation. *MIT Sloan Management Review and Deloitte University Press*.
- Kuzmicz, M., Orłowski, C., & Bober, B. (2018). Case study of project management in district court. *Computer Science*, 19(4th), 361-384.
- Meinel, C., & Leifer, L. (Eds.). (2009). *Design thinking. Understanding innovation* (1st ed.). Springer.
- Pereira Castro, M., & Aquino Guimaraes, T. (2020). Dimensions that influence the innovation process in justice organizations. *Innovation & Management Review, Vol. 17 No. 2*, pp. 215-231.
- Reiling, D. (2009). *Technology for Justice*. Leiden University Press.
- Samir Benavides, F., Binder, A. M., & Villadiego, C. (2016). *La Reforma a la Justicia en América Latina: Las lecciones aprendidas* (C. Niño, Compiler; Primera ed., Vol. 1). Friedrich-Ebert-Stiftung.
- Schallmo, D. R. A., & A. Williams, C. (2018). *Digital Transformation Now!* (Springer-Briefs in Business ed., Vol. 1). Springer.
- Strategor (Ed.). (2009). *Stratégie, structure, décision, identité*. Paris: InterEdition. (4ta ed.). Barcelona: Biblio Empresa.

## Jorge Litvin\* y Cecilia Danesi\*\*

\* Abogado por la Universidad de la Cuenca del Plata (UCP), especialista y maestrando en derecho penal por la Universidad Torcuato Di Tella (UTDT), especialista en Cibercrimen y evidencia digital por la Universidad de Buenos Aires (UBA) y diplomado en Litigación Oral Penal por la American University Washington College of Law (AUWCL). Además, completó el posgrado Iberoamericano en Cibercrimen e investigaciones digitales por la Universidad de Hartman y el Programa en Derecho de Internet y Tecnología de las Comunicaciones de la Universidad de San Andrés (UDESA). También realizó cursos de posgrado en las Universidades de Harvard, Yale y del Estado de Nueva York. Se desempeña como litigante en el Estudio Nercellas y es Chief Legal Officer (Director de legales) en Resguarda, a su vez es consultor integrante del Laboratorio de Ciberseguridad de la OEA (Organización Estados Americanos). Es autor del libro *Hackeados. Delitos en el mundo 2.0 y medidas para protegernos*.

\*\* Abogada por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Magister en Derecho de Daños, Universidad de Girona (España) con beca de la Fundación Carolina (tesina en IA y responsabilidad civil). Estudió en las Universidades de Salamanca y Paris 2-Panthéon. Investigadora y docente de la UBA. Directora de la revista *Inteligencia Artificial, Tecnologías Emergentes y Derecho* (Hammurabi). Doctoranda del Doctorado internacional en Derecho del Consumidor de las Universidades de Perugia y Salamanca. Correo: ccdanesi@gmail.com IG @ceciliadanesi y LK: Cecilia Celeste Danesi.

# Navaja suiza intelectual

## Herramientas de inteligencia artificial para la prevención e investigación criminal<sup>1</sup>

Hoy truena la tormenta que ayer pronosticábamos para mañana. Lluven avances que nos inundan de nuevas tecnologías con las que convivimos, incluso sin saber de qué se tratan. Este diluvio forma parte de un punto de inflexión en la historia, un momento bisagra.<sup>1</sup>

Mucho se ha escrito y hablado sobre esta “Cuarta Revolución Industrial”, cuya protagonista es la inteligencia artificial (en adelante, también IA). La encontramos prácticamente en todos lados, aunque no siempre nos damos cuenta de que está, desde apps de entretenimiento que adecuan sus recomendaciones a nuestras preferencias, buscadores de Internet que se adelantan a lo que nos interesa, hasta vehículos que sin intervención humana se mueven por nuestras ciudades y, en lo que aquí interesa, en una navaja suiza llena de herramientas que pueden utilizar los Estados para frenar o dar una respuesta a la delincuencia.

En las siguientes páginas intentaremos –de la manera más sencilla posible– dar una noción básica de qué es la inteligencia artificial, para luego exponer los distintos sistemas basados en ella que actualmente asisten en la prevención e investigación de una cuestión criminal. Finalmente haremos unas breves reflexiones que pretenden dar lugar a nuevos debates.

## II. En búsqueda de una definición de la IA

Es muy probable que lo primero que se nos venga a la mente cuando se menciona a la inteligencia artificial sea la imagen de robots todopoderosos dominando un futuro apocalíptico.

Apartémonos de Hollywood por un momento y tratemos de conceptualizar qué es la IA en la realidad –y en su nivel de desarrollo actual-. Abusando de su propia textualidad, pensemos a este fenómeno como la intención de dotar a las máquinas (creaciones del ser humano, no de la naturaleza) de “inteligencia”, una cualidad que hasta el momento estaba reservada

<sup>1</sup> Artículo presentado el 18 de noviembre de 2020.

exclusivamente a la humanidad. Más que dar un concepto procuraremos que se comprenda su funcionamiento.

Partamos de la base de que la “inteligencia” se encuentra en un *software* (igual que el de los celulares o computadoras), un programa compuesto por un gran conjunto de datos que pueden provenir de sensores (por ejemplo, sonidos captados por un micrófono o las imágenes tomadas por una cámara) y/o de un humano que los carga. Ese *data set* será el *input*, es decir los datos de entrada en el que se basarán las tareas y procesos de la máquina.

El siguiente paso es poner la máquina a “pensar”. ¿Cómo lo hace? Todos los datos que capta serán procesados por un *algoritmo*. ¿Un algo... qué? Un algoritmo es una fórmula matemática compleja; una secuencia de pasos que la máquina sigue para lograr su objetivo. Para graficarlo podemos hacer un paralelismo con una receta de cocina; utilicemos de ejemplo una muy sencilla: mantequilla de maní. Una vez que contamos con los ingredientes (solo maní), sabemos que debemos 1) colocarlo en una procesadora de alimentos, 2) encenderla a máxima potencia y 3) aguardar con paciencia. Como consecuencia de haber respetado esos pasos obtendremos lo que deseamos, del mismo modo la máquina que respeta el algoritmo genera aquello para lo que la configuramos: una predicción o una acción que es conocida como *output*.

Recapitulando, el resultado “inteligente” se produce por aplicar un procedimiento a los datos con los que se programó el sistema y a los que la IA percibe del entorno en el que se encuentra (esto quiere decir que “aprende” del humano y, en parte, por sí misma). El nivel de autonomía de esas resoluciones tomadas por la tecnología es una de las cuestiones más debatidas hoy en día.

Concebimos ese bosquejo de explicación para que se comprenda de modo sencillo. Para un

concepto más detallado y técnico podemos remitirnos al del Grupo Independiente de Expertos de Alto Nivel sobre Inteligencia Artificial de la Unión Europea: “Los sistemas de inteligencia artificial (IA) son sistemas de software (y en algunos casos también de hardware) diseñados por seres humanos que, dado un objetivo complejo, actúan en la dimensión física o digital mediante la percepción de su entorno a través de la obtención de datos, la interpretación de los datos estructurados o no estructurados que recopilan, el razonamiento sobre el conocimiento o el procesamiento de la información derivados de esos datos, y decidiendo la acción o acciones óptimas que deben llevar a cabo para lograr el objetivo establecido. Los sistemas de IA pueden utilizar normas simbólicas o aprender un modelo numérico; también pueden adaptar su conducta mediante el análisis del modo en que el entorno se ve afectado por sus acciones anteriores” (del documento *Una definición de la inteligencia artificial: principales capacidades y disciplinas científicas*)<sup>2</sup>.

No podemos perder de vista que solo con indagar en las dificultades que existen en torno a conceptualizar qué es la *inteligencia* por sí sola podemos imaginar lo que nos depara tratar de definir a la inteligencia artificial. De hecho, en un reciente documento del Parlamento Europeo se incluyeron nada menos que doce definiciones de diversos países<sup>3</sup>, diccionarios y organismos internacionales sobre qué es la IA; una tecnología tan disruptiva que ni en su definición podemos consensuar.

En lo que sí hay consenso es en que la IA es una disciplina de estudio que tiene distintos campos, el más conocido -y en el que se basan la mayoría de las herramientas a las que nos

2 Accesible en: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation/guidelines#Top> al 15/11/20.

3 European Parliament. (Julio de 2020). *Study: Artificial Intelligence and Civil Liability* - Legal Affairs. Disponible en [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL\\_STU\(2020\)621926\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU(2020)621926_EN.pdf)

vamos a referir de ahora en más- es el *Machine Learning* (aprendizaje de máquina) y, dentro de éste, un subcampo denominado *Deep Learning* (aprendizaje profundo).

Esta investigación no pretende profundizar en esos conceptos ni en sus características técnicas. Solo procuramos que se comprenda de qué hablamos cuando hacemos alusión a este tipo de inteligencia. Pero antes de adentrarnos en lo que nos convoca repasemos respondiendo ¿qué hace la IA?: 1) obtiene datos que serán considerados para tomar decisiones, 2) “decide” qué acción se llevará a cabo, es decir, “predice” un resultado, y 3) “adapta” sus decisiones y conductas en base al entorno y al contexto. Procedamos ahora a ver qué nos permiten estos sistemas a la hora de prevenir, investigar y resolver sobre conductas delictivas.

## II. Herramientas para prevenir el crimen

Si le proponemos que imagine herramientas que utilizan los policías para prevenir el crimen, ¿en qué pensaría? Probablemente en vehículos con sirenas y armas disuasivas. La respuesta no es desatinada, pero sí un tanto “vintage”. El arma más efectiva serán las matemáticas y su vehículo las herramientas predictivas... o eso prometen las compañías.

### II. 1. ¿Qué, dónde y cómo sucederá? *Minority report*, de la ficción a la realidad.

La policía cumple un rol trascendental en la sociedad que no se reduce a reaccionar ante la actividad criminal, sino más bien a evitar que ocurra. Para ello, a lo largo de la historia, las autoridades han implementado distintos modelos para adelantarse a la comisión de ilícitos en el afán de prevenirlos. Desde buscar apoyo

en los comentarios de los propios ciudadanos<sup>4</sup> a basar sus operaciones en el estudio constante de estadísticas del pasado<sup>5</sup>.

Como mencionamos, nos encontramos ante una nueva revolución industrial y digital que está transformando y renovando a casi toda actividad, incluyendo a la policial. De hecho, las autoridades fueron pioneras en delegar tareas que dependían de la capacidad del ser humano a herramientas que procesan enormes bases de datos. CrimeScan, RTMDx, Palantir, Patternizer y el resonante Predpol son algunos de los muchos programas que prometen pronosticar la ocurrencia de delitos en base a otros que ya ocurrieron<sup>6</sup>.

Su función principal -aunque no la única- es “predecir” dónde y cuándo sucederán determinados ilícitos, de modo que las fuerzas policiales puedan coordinar estratégicamente el patrullaje de sus oficiales en las calles, asignando la cantidad de tiempo que deben recorrer cada área y monitoreando aquellas que estén siendo sub o incluso sobre vigiladas<sup>7</sup>.

4 En el siglo XIX las fuerzas de la ley implementaban el modelo de policía comunitaria (*community policing*) que se basaba en la colaboración y consulta constante a los ciudadanos, cuya voz se consideraba determinante para prevenir e investigar actividades criminales. Ver Skogan Wesley G. (2006). *The Promise of Community Policing*. En *Police Innovation. Contrasting Perspectives*. Cambridge Studies in Criminology. Cambridge University Press, Nueva York. Págs. 27-43.

5 En 1994, el departamento policial de la ciudad de Nueva York empezó a implementar CompStat, un sistema de rendición de cuentas del desempeño de las autoridades que mutó en una herramienta de organización policial basada en la aplicación de inteligencia y análisis de datos estadísticos de crímenes pasados. Puede considerarse un precedente de los sistemas actuales de IA que se analizarán. Hoy, el sistema sigue vigente en su update CompStat 2.0, que da acceso al público de las estadísticas de los delitos. Ver <https://www1.nyc.gov/site/nypd/stats/crime-statistics/citywide-crime-stats.page>

6 Debemos aclarar que estas herramientas también fueron concebidas para predecir otros hechos no delictivos como eventos médicos y accidentes viales, y se comercializan a empresas y organizaciones del sector privado además de las fuerzas públicas policiales. Por la finalidad y extensión de este artículo, esas aplicaciones no serán sujetas a nuestro análisis.

7 El funcionamiento de la herramienta se puede ver en PredPol & Open Government Data – PredPol – YouTube. Accesible mediante el siguiente enlace <https://youtu.be/b6PWiiisfly4>.

¿Cómo funcionan? La policía vuelca en el software los datos de los delitos que se cometieron en su jurisdicción en los últimos años, en el caso de Predpol se cargan solo tres: 1) tipo de ilícito (por ejemplo: robo, utilización de armas de fuego), 2) ubicación del evento, y 3) momento -fecha y hora exactos- en el que ocurrió. Luego la “inteligencia” se sigue entrenando de forma continua mediante la carga de datos de nuevos delitos que se vayan registrando día a día, así se actualizan las zonas de patrullaje a medida que mutan las tendencias delictivas.

El programa resalta “zonas de calor” que representan cuán probable es que ocurra un delito en una zona determinada del mapa de la ciudad<sup>8</sup>. Además, dibuja cuadros de color rojo que representan micro-zonas<sup>9</sup> de mayor riesgo para cada día y para el turno correspondiente (diurno - tarde - nocturno), en donde se detallan los eventos más habituales en el área marcada. En base a las predicciones obtenidas, los policías son instruidos para dedicarle un porcentaje del tiempo de patrullaje a esas zonas de riesgo<sup>10</sup>.

En otras palabras, la aplicación de la IA se resume en analizar los datos de delitos que ya sucedieron y establecer en el mapa la probabilidad de que vuelvan a ocurrir en determinada área y zona horaria. La lógica es que los policías patrullando esas zonas consideradas especialmente peligrosas pueden disuadir de que se cometan ilícitos o intervenir en el mismo momento delictivo<sup>11</sup>.

8 Se resaltan en verde, amarillo y rojo según va aumentando el índice de probabilidad.

9 Las micro-zonas se circunscriben a áreas de 150 metros cuadrados.

10 La cantidad de tiempo que debe dedicarse a cada zona es establecida por las autoridades, el software solo señala aquellas que estima más riesgosas. La mayoría de los departamentos policiales que lo implementaron instruye a sus oficiales para que pasen al menos el 10% de su turno patrullando las áreas marcadas por PredPol.

11 Predpol se utiliza en muchos departamentos policiales de los Estados Unidos, a diferencia de las demás herramientas similares ya desembarcó en Latinoamérica. Lleva cinco

El éxito de Predpol (de ventas al menos) llevó a que otras compañías también desarrollen herramientas similares añadiendo rasgos particulares. Por ejemplo, RTM (Risk Terrain Modeling) agrega a la ecuación otros datos relacionados con el entorno (si el lugar está cerca de un acceso al subterráneo y hasta el pronóstico climático). SSPSS de IBM (Statistical Package for the Social Sciences) toma en consideración que determinados crímenes son más probables en fechas específicas, por ejemplo: hurtos en la calle en los días de pago de salarios, irrupción a residencias en vacaciones cuando muchas familias están de viaje, etc.<sup>12</sup>. Mientras que HunchLab agrega a todo lo referido la consideración de la densidad poblacional, comercios o lugares que hay en zonas puntuales (bares, restaurantes, hospitales, paradas de transporte público), datos geográficos detallados (elevación, tipo de terreno, cercanía con cuerpos de agua natural) y de horarios en contexto (no solo se considera la hora puntual, sino también si ella coincide con el horario de la jornada escolar o laboral para calcular la probabilidad de determinada actividad criminal)<sup>13</sup>.

## II. 2. Hacia una policía robotizada

¿Le suena el nombre Alex Murphy? Quizás lo recuerde más como el protagonista de la ficción Robocop, un oficial fallecido que fue “resucitado” como un *ciborg* (mitad robot, mitad humano). En su último remake pudimos ver lo que probablemente apreciemos en las fuerzas policiales en unos años: humanos equipados con IA, sistemas de reconocimiento facial, GPS incorporado y la capacidad para

años desde su implementación por la Jefatura de Policía de la Ciudad de Montevideo (Uruguay). Ver más en <https://policia.minterior.gub.uy/index.php/noticias-y-comunicados-de-prensa/2320-predpol>.

12 Por el momento, SSPSS fue implementado por la policía de Richmond, Edmonton, Durham, Memphis, Miami-Dade y Manchester.

13 Por el momento, HunchLab fue implementado por la policía de Nueva York (como piloto), Tacoma, Pierce County, Ohio, St Lous, Peoria, Philadelphia, Lincoln y New Castle.

identificar riesgos mediante el procesamiento acelerado de bases de datos.

No nos dedicaremos a “predecir el futuro” en este trabajo. Entendemos más prudente y pragmático dedicar estas páginas a analizar las herramientas con las que ya contamos. Sin embargo, no podemos pasar por alto que la pandemia de la Covid-19 aceleró algunos pasos. Países como China y Emiratos Árabes ya equiparon a sus fuerzas policiales con “casco inteligentes” que dotan a los oficiales de herramientas de escaneo masivo de temperatura corporal, de patentes de vehículos y reconocimiento facial (aun cuando los individuos lleven puesto un barbijo)<sup>14</sup>.

Un poco más cerca en geografía, pero dando un paso más lejano en tecnología, la policía de California ya está utilizando robots completamente autónomos con Inteligencia Artificial que patrullan y monitorean espacios públicos<sup>15</sup>. Aun cuando no están armados y son inofensivos, se presentan como una herramienta eficaz de disuasión delictiva. Cuentan con cámaras de 360° equipadas con software de reconocimiento facial y lectura de patentes vinculadas a las bases de datos que incluyen a individuos sospechosos o buscados. Evidentemente el futuro que imaginábamos está mucho más cerca de lo que pensábamos.

### III. Herramientas para prevenir e investigar el crimen

Una comunidad que instala pantallas y micrófonos que registran las conversaciones que los ciudadanos tienen en las calles y en sus casas, y una fuerza policial pendiente de esa información para prevenir y castigar crímenes.

<sup>14</sup> *Coronavirus: Chinese police wear Smart helmets to check body temperature in crowds.* South China Morning Post. Disponible en <https://youtu.be/WXULTL91Qwg>.

<sup>15</sup> *Police in California Unleash Their Own Robocop.* CBS Miami. Disponible en <https://youtu.be/-REu3WQ789k>

Podría pensarse que estamos describiendo lo que está pasando, pero eso forma parte de la trama de ficción publicada por George Orwell hace más de setenta años (Orwell, 1949). En este capítulo mencionaremos algunas prácticas estatales que se han renovado y potenciado gracias a la IA; veremos que el nivel de intrusismo que las autoridades pueden lograr pone a la distopía orwelliana en un plano muy semejante a la actualidad.

#### III.1. Indicios y pruebas en entornos virtuales. La utilización de IA para OSINT y Ciberpatrullaje

La digitalización de la sociedad devino en que mucho de lo que sucedía en el “mundo real” se haya trasladado a su homónimo digital. Internet está plagada de acciones de los usuarios que -consciente o inconscientemente- publican dando acceso libre e irrestricto al resto de los conectados, incluyendo al Estado. Nuestros posteos, tweets, imágenes y los contactos e interacciones que hacemos en nuestras redes sociales pueden servir como prueba para iniciar o profundizar investigaciones criminales. ¿Cómo? A través de OSINT (siglas para *Open Source Intelligence*), que no es otra cosa que aplicar técnicas de inteligencia para recopilar y relacionar los datos que se encuentran a disposición de todos en Internet.

Esa inteligencia es realmente compleja de hacer, para lo cual basta con que pensemos en la colosal cantidad de datos que se alojan en Internet, sumemos los que se agregan con cada segundo que transcurre y tenemos una masa informativa cuyo análisis íntegro demanda más tiempo del que disponemos de vida<sup>16</sup>.

Reconociendo la dificultad análoga a buscar una aguja en un pajar, varias empresas desarrollaron herramientas de IA que mediante

<sup>16</sup> Para tener una noción de la cantidad de datos que hay en Internet recomendamos visitar <https://www.internetlives-tats.com>.

sus algoritmos pueden encontrar, recopilar y comparar información, destacar la relevante en base a factores como nombres, geolocalización, *hashtags* o palabras clave, y elaborar informes preliminares que las autoridades pueden tomar como puntapié inicial en las investigaciones criminales. El rastillaje de todo ese contenido -en los tiempos que demanda una investigación delictiva- solo es posible gracias a la capacidad de procesamiento y la algoritmización de la tecnología<sup>17</sup>.

### III. 2. Sonríe, lo estamos filmando. Bienvenidos a "Gran Hermano"

Hace años que se utilizan cámaras para prevenir e investigar delitos<sup>18</sup>. El primer objetivo se torna evidente en el momento en el que nos ponemos en los zapatos de un delincuente, que al advertir un dispositivo que lo registra es probable que desista de realizar la conducta delictiva. Si ese mismo sujeto no se percató o no es disuadido por la presencia del dispositivo, las imágenes tomadas servirán para identificar e investigar el hecho que no pudo ser prevenido.

Las ciudades están plagadas de estos dispositivos, ya ni siquiera nos resultan llamativos y hemos naturalizado que constantemente se tomen nuestros registros. Los organismos estatales los instalan en parques, puntos turísticos al aire libre, estaciones de transporte, aeropuertos y casi cualquier espacio público que imaginemos. Por su parte, las empresas y locales comerciales los colocan a la vista de todos y en puntos clave, mientras que muchísimas personas optan por un sistema de monitoreo para la seguridad de sus hogares.

17 Son muchas las herramientas, como meros ejemplos y en el afán de que pueda profundizarse sobre su funcionamiento recomendamos ver <https://www.recordedfuture.com/> y <https://www.paliscopes.com>.

18 Técnicamente se conoce a la tecnología como circuito cerrado de televisión (CCTV). La nomenclatura responde a que las imágenes tomadas solo pueden ser vistas por un grupo determinado de personas.

Esa tecnología no escapó de la revolución algorítmica. Los sistemas ahora no solo transmiten y graban imágenes, sino que además pueden cruzarlas, compararlas y enlazarlas a un sinnúmero de datos gracias al *machine learning* aplicado a la *big data*. La clasificaremos en dos grandes grupos en base a los factores de reconocimiento de los que es capaz.

El primero está integrado por aquellas que pueden identificar patrones biométricos. Los circuitos de video tradicionales registran las acciones de las personas en un determinado lugar y momento, pero los nuevos sistemas además pueden reconocer instantáneamente la identidad del sujeto. ¿Cómo saben quién es quién? Mediante matemática aplicada a la biometría<sup>19</sup>. Basta con pensar en la mayoría de los teléfonos inteligentes que se desbloquean solo cuando el usuario registrado lo mira, es exactamente la misma tecnología.

¿Cómo funcionan? Las cámaras son los sensores del sistema que captan imágenes y las comparan con otras que toman de las bases de datos que lo nutren. ¿Con qué imágenes? Dependiendo del sistema, se alimentan de las que se obtienen al tramitar documentos oficiales (como pasaportes o licencias de conducir)<sup>20</sup> o inclusive las *selfies* que publicamos en redes sociales<sup>21</sup>.

19 En pocas palabras definimos a la biometría como patrones que nos hacen únicos distinguiéndonos del resto. Nuestra retina, las facciones de nuestro rostro y las huellas dactilares de nuestros dedos son ejemplos habituales.

20 Por ejemplo, en Argentina se implementó el Sistema de Reconocimiento Facial de Prófugos (SRFP) en la Ciudad de Buenos Aires con el fin de ubicar a las personas con pedido de captura. Gracias a la solicitud de información pública efectuada por la Asociación por los Derechos Civiles (ADC) se pudo conocer que la base de datos utilizada por el sistema es la de Consulta Nacional de Rebeldías y Capturas (CONARC) y los datos biométricos del Registro Nacional de las Personas (RENAPER). Ver <https://adc.org.ar/2019/05/23/con-mi-carano-reconocimiento-facial-en-la-ciudad-de-buenos-aires>

21 Por ejemplo, el software Clearview AI es una herramienta que está siendo utilizada por las organizaciones policiales de muchos países, incluyendo a INTERPOL (dentro de Latinoamérica en Brasil) para la investigación de delitos. Su tecnología de *deep learning* promete identificar a los sospechosos y/o a las víctimas mediante un motor de búsqueda

En el segundo grupo incluimos todas las herramientas que permiten identificar patrones distintos a los biométricos. ¿Cuáles? La IA permite escanear y detectar masivamente la temperatura corporal de las personas<sup>22</sup>, alertar de movimientos, patrones de conducta, símbolos o vestimentas que hayan sido configurados previamente como sospechosos<sup>23</sup>, identificar patentes y marcas de vehículos o inclusive individualizar armas<sup>24</sup> u otros objetos sospechosos en espacios concurridos (por ejemplo, equipaje desatendido en aeropuertos o paquetes dejados en la vía pública)<sup>25</sup>.

.....  
 inversa de imágenes. El sistema se nutre de todas las bases de datos de fuentes abiertas incluyendo aquellas alojadas en redes sociales configuradas como públicas. Para más información ver <https://clearview.ai> y <https://www.nytimes.com/2020/01/18/technology/clearview-privacy-facial-recognition.html>.

22 En Argentina se instalaron cámaras térmicas en el Aeropuerto Internacional Ministro Pistarini y en algunas estaciones ferroviarias de la Ciudad de Buenos Aires. Ver <https://www.argentina.gob.ar/noticias/el-gobierno-nacional-puso-en-marcha-las-cameras-termicas-en-el-aeropuerto-de-ezeiza> y <https://www.argentina.gob.ar/noticias/incorporamos-cameras-termicas-en-nuestras-estaciones>, respectivamente.

23 Aunque no se aplica en Latinoamérica -o eso creemos-, no podemos dejar de comentar que en China se utiliza una herramienta muy poderosa basada en IA llamada CloudWalk que asegura -entre un enorme abanico de funciones- poder identificar los cambios bruscos o sospechosos en el comportamiento de los transeúntes. Por ejemplo, los movimientos de un “carterista” o de quien puede estar reconociendo el área para cometer un crimen en el futuro. La herramienta hace un seguimiento continuo del sospechoso luego de detectado el comportamiento. Ver <https://www.cloudwalk.com/en/Technology>.

24 El software ZeroEyes está siendo utilizado en varios colegios, universidades, aeropuertos y shoppings de los Estados Unidos y permite escanear masivamente a todos los que pasan por alguna de las múltiples cámaras de vigilancia que detectan si una persona porta un arma (ver más en <https://zeroeyes.com>). Lo mismo puede identificar Athena, un software muy potente que permitiría reconocer las armas aun cuando no estén a la vista gracias a un sensor térmico. Esta herramienta también pretende detectar peleas (dispara una alerta cuando el puño de una persona va a mayor velocidad de la configurada como habitual) o cualquier otra anomalía en el comportamiento de las personas, como cuando alguien se mueve mucho más lento o mucho más rápido que el resto de las personas a su alrededor. Puede verse más información al respecto en <https://athena-security.com/> y <https://www.defenseone.com/technology/2019/04/ai-enabled-cameras-detect-crime-it-occurs-will-soon-invade-physical-world/156502/>.

25 HikVision es uno de los softwares de IA aplicada a la videovigilancia con fuerte presencia en Latinoamérica, su funcionamiento es explicado someramente en <https://www.hikvision.com/en/newsroom/latest-news/2018/technical-article---reducing-false-alarms-with-deep-learning/>

Cuando la IA detecta una correlación para la que fue entrenada (por ejemplo, si la cámara capta a una persona cuyos rasgos concuerdan con los de un sospechoso que está siendo buscado o la patente de un vehículo denunciado como robado) notifica en muy pocos segundos a las autoridades, de modo que puedan proceder a la persecución y eventual detención.

Lo descripto no es magia ni futurología: la IA es matemática avanzada implementada mediante tecnología. Esto quiere decir que el *output* obtenido siempre vendrá acompañado por una tasa de probabilidad de acierto (por ejemplo, el individuo A presenta una correlación biométrica con el individuo B del 80%)<sup>26</sup>, el sistema no es -y posiblemente nunca sea- perfecto, y aun cuando este trabajo pretende enfocarse en que se comprenda su funcionamiento, al final dejaremos planteados algunos cuestionamientos.

## IV. Herramientas para investigar el crimen

A un paso acelerado se están desarrollando herramientas de IA que renuevan y potencian todos los procedimientos aplicables a una investigación criminal. Por la extensión propuesta no podemos abarcarlas a todas (además de que muchas probablemente no se implementarán), pero entendemos importante que conozcamos de su existencia y las perspectivas de evolución del proceso penal.

.....  
 26 Debe diferenciarse que la tecnología puede verificar la correlación biométrica entre dos personas u objetos determinados o bien, utilizarse para identificar a un sinnúmero de personas (quienes pasan por delante de la cámara) para contrastar sus facciones con todas las imágenes de las bases de datos recopiladas.



## IV.1. Lobos disfrazados de corderos y bots disfrazados de indefensos

Desde 2013 hay una dulce niña filipina que constantemente busca interactuar con pedófilos y groomers en línea, se conecta a salas de chats y plataformas de citas. ¿Por qué se expondría y revictimizaría constantemente esa niña? Porque no existe, es un software que hasta hace poco era operado por agentes de la policía.

La pequeña “Sweetie”<sup>27</sup> se ve como una persona real a través de una webcam, y gracias a ella a miles de acosadores se pudieron detectar y enjuiciar, su última versión ya ni siquiera necesita de la operación de un humano para interactuar; se la dotó de inteligencia artificial y ahora cientos de *bots* están a la caza de todo depredador sexual que busque a sus víctimas en foros y plataformas de chat. Ese programa fue pionero en aplicar la tecnología conocida como CGI (Computer Generated Imagery) al proceso penal.

A principios de 2020 Samsung presentó el programa “Neon”<sup>28</sup>, que son “avatares” de apariencia humana (escalofriantemente reales) dotados con IA avanzada que les permite autonomía en el aprendizaje. Aunque este proyecto no está pensado para procesos judiciales, nos permite ver un avance de lo que podemos esperar como asistentes autónomos en investigaciones criminales, parece no faltar mucho para generar “ejércitos” de agentes provocadores y/o encubiertos digitales.

## IV.2. “Qué grandes orejas tienes IA...”. Son para escucharte mejor.

Muchos sonidos pueden ser indicio de un delito; el del disparo de un arma de fuego es el ejemplo más nítido. Algunas armas pueden

alcanzar una cadencia de hasta 900 proyectiles por minuto, en una fracción de ese tiempo la IA actual puede señalar el lugar dónde ocurrieron y exactamente qué arma los produjo. Shotspotter es el nombre de una de las herramientas que lo permite.

¿Cómo funciona? Está compuesta por sensores acústicos que se instalan en edificios y espacios públicos, que al detectar el sonido de un disparo estiman el lugar donde se produjo (en base al tiempo que le tomó a cada sensor captar el sonido) y el arma utilizada -aun cuando se utilizaran varias de forma simultánea- (los algoritmos consideran la nitidez, la fuerza y la duración de los sonidos, así como el tiempo de caída de los proyectiles). Esa información se envía al centro de monitoreo y automáticamente marca un punto rojo en los GPS que los oficiales utilizan en vehículos y celulares. Esto permite a las autoridades evitar que la situación escale, detener a los responsables o cuanto menos recuperar evidencia clave para la investigación<sup>29</sup>.

## IV.3. No hay escape a la singularidad. Nuevas posibilidades de análisis de ADN mediante IA

Del abanico de medidas de prueba que se pueden realizar para identificar o vincular con un hecho a un criminal probablemente el análisis de ADN de las personas sea la evidencia estelar. Esto se debe a que cada uno es único e irrepetible, a pesar de ello las diferencias con el de otros individuos son muy sutiles (de un 0,1% aproximadamente<sup>30</sup>). A ese ínfimo

<sup>27</sup> Para más información sobre “Sweetie” ver <https://www.tredeshommes.nl/en/programs/sweetie>.

<sup>28</sup> Para más información acerca del proyecto “Neon” ver <https://www.neon.life/>.

<sup>29</sup> El software también incluye herramientas “predictivas” como las analizadas previamente en este trabajo, generando planes de patrullaje en base a los datos con los que Shotspotter se va entrenando (ver punto II).

Para más información ingresar a <https://www.shotspotter.com/technology/>.

<sup>30</sup> Así lo han determinado varios científicos, entre ellos podemos citar Mark Stockle y David Thalyer y su trabajo “*Why should mitochondria define species?*”. Ver pág. 15. Accesible a través del siguiente enlace <https://www.biorxiv.org/content/10.1101/276717v1.full>.

margen hay que añadirle que las muestras obtenidas de la escena del crimen frecuentemente están incompletas o se componen de una mezcla de más de un ADN en simultáneo. Esas dificultades derivan en que se frustre la medida en muchos casos.

¿Cómo se determina a quién pertenece? Mediante la biomatemática, una conjunción de ciencias basada en cálculos complejos que demandan muchísimo tiempo y esfuerzo a un humano experto, procedimiento que es mucho más sencillo para las herramientas de IA que ya existen en este momento.

Programas de IA, como TrueAllele y STRmix, hacen análisis de genotipado probabilístico reconstruyendo muestras complejas o incompletas -como aquellos fragmentos que se obtienen de armas, dispositivos electrónicos, sorbetes, etc.-, separando los ADN de muestras mixtas e identificando correspondencia entre los rastros tomados y los cargados en bases de datos<sup>31</sup>.

#### IV. 4. *Lie to me*

Seguramente podamos recordar al menos una serie o película con una escena en la que un sospechoso o un testigo declara conectado a un dispositivo que da indicios de si lo que dice es o no verídico. El polígrafo, también conocido como “detector de mentiras” no es una creación televisiva; es una herramienta que existe, aun cuando es muy cuestionada y de aplicación restrictiva. Ese instrumento se basa en la presión sanguínea, la frecuencia cardíaca y los cambios de polaridad en la piel de las personas para determinar si lo que dicen es verdad o mentira. Ese método ya devino “vintage”.

Ahora las compañías están desarrollando y mejorando herramientas que detectarían

.....  
<sup>31</sup> Puede profundizarse sobre el funcionamiento de estas herramientas en <https://www.cybgen.com> y <https://www.strmix.com>.

mentiras reconociendo los mismos patrones que el Dr. Cal Lightman en la serie televisiva, pero de formas más... disruptivas. EyeDetect, por ejemplo, escanea la mirada del sujeto mientras es interrogado, el grado de dilatación de sus pupilas y el comportamiento de sus ojos lo califican como “veraz” o “engañoso” en tan solo unos minutos<sup>32</sup>. Silent Stalker va más allá, y hace un perfilamiento psicológico de las personas en base a marcadores no verbales de comportamiento analizados por algoritmos<sup>33</sup>, tecnología que también dio nacimiento al cuestionado iBorderCtrl, un programa que se está testeando en Europa para controles migratorios basados -entre muchas cosas- en procedimientos algorítmicos de detección de mentiras.

## V. Blandiendo una navaja de doble filo

Hasta aquí nuestro objetivo fue mostrar a la IA como una navaja suiza con un sinnúmero de herramientas de indudable utilidad para prevenir y/o investigar una acción criminal. Pero bien es sabido que las armas suelen tener dos filos, todo aquello que se presenta como un beneficio también acarrea riesgos y perjuicios.

No podemos pasar por alto que todos los sistemas que analizamos se convierten en productos luego de una gran inversión en investigación, esfuerzo y trabajo. ¿Por qué es importante? Porque significa que forman parte del mercado, ese campo de batalla en el que las compañías desarrolladoras compiten salvajemente por encontrar -y comercializar- la solución a un problema más rápido que sus adversarios.

.....  
<sup>32</sup> EyeDetect es utilizado por organismos públicos y privados, puede accederse a más información en <https://www.eyedetect.com.ua/en/eyedetect.html>.

<sup>33</sup> Para más información sobre Silent Talker acceder a <https://www.silent-talker.com/>.

El inconveniente que se presenta es que puede que las herramientas que den a luz en esta especie de “tecno guerra fría” entre privados no hayan pasado por todos los procesos de verificación y control de aspectos tan básicos como la eficacia y la seguridad, como consecuencia del apuro por ser las primeras en desembarcar en el mercado. Por su parte, los países también aspiran a ser los más innovadores y disruptivos en sus políticas de Estado, lo que hace que la ética o la legalidad de la utilización de estos programas pase a un segundo plano.

En este capítulo plantearemos algunas interrogantes que debemos responder antes de aclamar por la implementación de las herramientas que acabamos de ver.

## V. 1 ¿Son fiables?

El concepto de fiabilidad remonta a la confianza que nos inspira algo o alguien. ¿Cuándo confiamos? Cuando podemos “relajarnos” de que aquello con lo que interactuamos (máquina o humano) cumplirá con su trabajo, funcionará debidamente o -cuanto menos- no va a producir un daño.

Tenemos una tendencia a confiar en las máquinas; se nos instaló la idea de que no fallan y siempre cumplen con aquello para lo que se las programa. Ese concepto mide una realidad fragmentada, olvida que su eficacia está condicionada por los componentes con que se arman y los datos que se les cargan, y que serán tan perfectas como los humanos por los que son creadas. Si algo ilustra claramente el concepto de utopía es la “perfección humana”.

Cada uno de nosotros tiene parámetros propios para establecer un vínculo de confianza con otras personas y con las máquinas. Nos basamos en experiencias previas (no nos fiamos de quienes nos engañaron o lastimaron y tampoco en los productos que no funcionaron como esperábamos). Pero los efectos adversos que pueden producir las tecnologías

que analizamos requieren que establezcamos algunos estándares mínimos antes de que puedan implementarse y salir al mercado. Los riesgos son muy elevados si esperamos a valorar la experiencia propia en cada caso. Si bien son varios los documentos que aspiran a establecer estándares mínimos de fiabilidad, tomaremos las Directrices Éticas de la Comisión Europea como guía para este trabajo<sup>34</sup>, según las cuales la licitud, la ética y la robustez de los sistemas de IA son requisitos esenciales y necesarios. Intentemos desglosarlos.

### V. 1. a) ¿Son lícitas?

Al momento de escribir este artículo no existe ni una legislación específica que regule las pautas para la creación, uso, ni mucho menos la responsabilidad por los daños que pueda ocasionar un sistema de IA. Para ello tenemos que acudir a las normas con las que ya contamos, las que -atendiendo al objeto de este trabajo- refieren a la Protección de Datos Personales, los Códigos Procesales Penales y los de fondo -tanto civiles como penales- para establecer eventualmente responsabilidades.

A pesar de que no estamos frente a un vacío regulatorio total, sí debemos considerar que el stock legislativo actual fue concebido para una sociedad en la que herramientas como las que estamos analizando solo existían en la ficción, pero no se contemplaban ni remotamente como una realidad. Veamos algunos supuestos para ejemplificar.

La Ley de Protección de Datos Personales de la Argentina ya tiene más de veinte años, ni siquiera existían *Facebook* o *Twitter* en aquella época, plataformas que son dos eslabones de una extensa cadena de bases de datos gigantescas que podemos encontrar en el entorno virtual, y que muchas compañías utilizan para nutrir sus herramientas de IA. Sin contar

<sup>34</sup> Accesible en <https://op.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/d3988569-0434-11ea-8c1f-01aa75ed71a1>.

con que ese tipo de leyes son las encargadas de determinar las pautas mínimas en materia de seguridad que todas las empresas deberían respetar<sup>35</sup>.

La mayoría de los códigos procesales penales latinos -haciendo hincapié en el nacional argentino- se quedaron estancados en otro siglo. Sus normas fueron elaboradas para la obtención de evidencia física y -en muchos casos- para poder hacer uso de nuevas medidas investigativas se fuerza su interpretación con cuestionable analogía o se sobreexige a principios como el de “libertad probatoria” corriendo a ciegas por la cornisa de la vulneración a algunas garantías.

Ese último punto es fundamental, en tanto que no podemos desconocer la tendencia legislativa -al menos en Argentina- de generar parches normativos para dotar de legitimidad a métodos o instrumentos para los cuales existía un vacío legal. La activación del protocolo de implementación de ciberpatrullaje<sup>36</sup> a nivel nacional (recordando que ya se utilizaba sin legislar) o la aprobación de la tecnología de reconocimiento facial en la Ciudad de Buenos Aires son dos supuestos recientes que lo pueden ejemplificar<sup>37</sup>.

No nos adentraremos en un análisis por menorizado de la legislación argentina, ni mucho menos a la del resto de los Estados

latinoamericanos, pero sí recordaremos que todos formamos parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (entre otros tratados que ratificamos). No olvidemos que el contenido de su Convención tiene -al menos en Argentina- la más alta jerarquía legal. Eso quiere decir que cada normativa de nivel inferior que se pretenda incorporar en una legislación local debe respetar ineludiblemente a las garantías mínimas establecidas en ese texto convencional.

¿Qué derechos y garantías podrían afectar los sistemas que acabamos de analizar? Sin hacer futurología sino basándonos en circunstancias probadas (que ya fueron debatidas), podemos afirmar que las herramientas de policía predictiva y de reconocimiento facial tienen altas probabilidades de discriminar por motivos de raza, color, género, posición económica o condición social (en contradicción con lo dispuesto por los artículos 1.1 y 24 del Pacto de San José). Tampoco es difícil imaginar supuestos que pongan en jaque el derecho al debido proceso (artículo 8.1) y a la presunción de inocencia e igualdad (8.2).

En casos puntuales no podemos dejar de pensar en que la incapacidad de explicar y comprender cómo funcionan algunos de los sistemas aptos para generar evidencia en la que se funde una sentencia, presenta serios problemas a la hora de cuestionar e impugnar el resultado generado por la IA (artículo 8.2.h). Al respecto, la Comisión Europea ha señalado que las partes interesadas deben tener acceso y poder impugnar la validez científica de un algoritmo y la ponderación que se le dio a los diversos factores tenidos en cuenta.

Por su parte, la utilización indebida de herramientas de OSINT (para investigar o “ciberpatrullar”) puede vulnerar el derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias en la vida privada (artículos 11.2 y 11.3) y poner en riesgo la libertad de expresión (artículo 13).

35 Vale mencionar al respecto que la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia (CEPEJ) ha sostenido que las herramientas de IA deben desarrollarse y utilizarse contemplando los principios de protección de datos personales, y que todas las personas tienen derecho a no estar sujetas a decisiones que les afecten significativamente basadas únicamente en el procesamiento automatizado de datos.

36 Aunque luego se modificó el término por “prevención policial del delito con uso de fuentes abiertas”. Ver Resolución 144/2020 -anexo I- del Ministerio de Seguridad, accesible en <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/prime-ra/230060/20200602>.

37 Ver Ley 5688 del Sistema Integral de Seguridad Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en <http://www2.cedom.gob.ar/es/legislacion/normas/leyes/ley5688.html> y la Resolución N° 398/MJYSGC/19 accesible en [https://documentosboletinoficial.buenosaires.gob.ar/publico/ck\\_PE-RES-MJYSGC-MJYSGC-398-19-5604.pdf](https://documentosboletinoficial.buenosaires.gob.ar/publico/ck_PE-RES-MJYSGC-MJYSGC-398-19-5604.pdf).

Debemos aclarar que los párrafos que preceden no implican una postura tendiente a obstaculizar la innovación en materia de prevención e investigación delictiva. Nuestra postura es más bien la contraria: celebramos el desarrollo e implementación de nuevas tecnologías, pero ello no puede venir escindido del avance en materia legislativa. Y para eso necesitamos una discusión profunda y genuina que contemple los efectos de esas herramientas y sus decisiones en los derechos de la ciudadanía.

### V. 1. b) Reflexiones éticas a la implementación de IA

Partamos de la premisa aristotélica de que las acciones humanas son un instrumento para conseguir el bienestar (Aristóteles, 349 a.C.)<sup>38</sup>, escenario en el cual la implementación de la IA debe perseguir la virtud, la mejora de las condiciones y calidad de vida para la humanidad.

En el sentido propuesto, pero mucho más cerca que el padre de la ética en el tiempo, el Grupo Independiente de Expertos de Alto Nivel sobre Inteligencia en su documento *Directrices Éticas para una IA fiable* consideró que los sistemas de IA deben desarrollarse respetando la autonomía humana, previniendo la causación -o amplificación- de daños, garantizando la equidad, así como la transparencia y la explicabilidad de las decisiones tomadas por estas herramientas que nos pueden afectar.

En base a ello el documento insta a cumplir con las siguientes directrices: 1) acción y supervisión humanas, 2) solidez técnica y seguridad, 3) gestión de la privacidad y de los datos, 4) transparencia, 5) diversidad, no discriminación y equidad, 6) bienestar ambiental y social, y 7) rendición de cuentas.

Todo lo que acabamos de mencionar son miramientos que deben formularse durante todo el ciclo de vida de la inteligencia artificial. Desde que es concebida (se la idea, se deciden los datos a utilizarse, etc.), hasta que deja de estar en funcionamiento pues, al aprender permanentemente del entorno y recibir actualizaciones, los sistemas están en constante cambio y pueden dar respuestas discriminatorias luego de un tiempo de puestos en circulación. Tal como sucedió con “Tay”, el *chatbot* de Microsoft que aprendía de lo que se hablaba en las redes sociales y, en tan solo un día de puesto en circulación, tuvieron que desconectarlo ya que se convirtió en un algoritmo neonazi racista enloquecido por el sesgo<sup>39</sup>.

Lamentablemente, por más loable que consideremos la creación de principios y comités éticos, lo cierto es que, en la medida que aquellos no sean vinculantes, su efectividad será cuasi nula. Sin embargo, debemos celebrar que en octubre de 2020 en la Unión Europea se aprobó el informe de iniciativa legislativa donde se recomienda que la Comisión establezca un reglamento de principios éticos, globales y con visión de futuro para el desarrollo, el despliegue y el uso de la IA (entre otras tecnologías). Allí se determina que los sistemas de alto riesgo (como los analizados en este trabajo) deben ser imparciales, no discriminar por motivos de raza, sexo, orientación sexual, embarazo, discapacidad, características físicas o genéticas, edad, minoría nacional, origen étnico o social, lengua, religión o creencias, opiniones políticas o participación cívica, nacionalidad, estado civil o económico, educación o antecedentes penales. Previendo además instancias de evaluación de los riesgos y de conformidad con los sistemas y, en caso que esta última sea superada, se expedirá un certificado que lo valide.

<sup>38</sup> Aristóteles. *Ética a Nicómaco*. Mestas Ediciones (2019).

<sup>39</sup> Ver <https://www.actionsdata.com/blog/lecciones-sobre-lo-que-puede-salir-mal-en-ia-tay-el-bot-que-idolatraba-a-hitler>.

No haremos un análisis pormenorizado y profundizado de cada uno de los principios y miramientos éticos que señalamos en este trabajo, pero por su objeto, sí creemos necesario detenernos a reflexionar sobre uno de los conflictos más grandes entre la ética y la aplicación de estos instrumentos, esto es, los sesgos que ostentan.

¿Qué es un sesgo? Pensémoslo como una tendencia, una inclinación, una subjetividad de quien acciona condicionado por sus prejuicios y percepciones propias de la realidad. Por la naturaleza de los sistemas que estamos analizando podemos tomar la acepción estadística del diccionario de la RAE, que lo define como un “error sistemático en el que se puede incurrir cuando al hacer muestreos o ensayos se seleccionan o favorecen unas respuestas frente a otras”. Es decir que un sesgo implica un proceso deliberativo, formar una opinión o un juicio. ¿Las máquinas tienen esa capacidad? No perdamos de vista que por más objetiva que se pretendan, estas herramientas son creadas y programadas por humanos con orientaciones y concepciones propias bien diversas. Esto quiere decir que todos esos prejuicios que tenemos por naturaleza se encuentran infiltrados en los datos de los cuales “aprende” el sistema, sumados a aquellos sesgos propios del desarrollador de la herramienta.

Respecto de los primeros, nos referimos a los sesgos que vienen inmersos en los datos con los cuales entrenamos el algoritmo. Llevemos nuestra mente a uno de los sistemas de policía predictiva. Los datos que se introducen en el software son los propios registros históricos generados por los oficiales, quienes sabemos que tienen una inclinación a patrullar determinadas zonas marginales de las sociedades en donde sospechan que encontrarán más criminales. No podemos descartar que cuando el sistema es entrenado con esos datos, ese sesgo también es contagiado, generando un “bucle de retroalimentación pernicioso” que

lleva a que los oficiales patrullen una y otra vez los mismos lugares (O’Neil, 2016<sup>40</sup>). Ahora supongamos que una de las personas detenidas a raíz de una predicción del sistema es absuelta: ¿el dato histórico de esa detención equivocada permanece en el sistema? Si la respuesta a esa pregunta es afirmativa, las futuras predicciones serían consecuencia de una falsa premisa.

Por otro lado, sería una ingenuidad descartar que los desarrolladores “moldean” los programas impregnándoles -de forma consciente o inconsciente- sus propios sesgos. La Comisión Europea ya puso de manifiesto que la falencia en la robustez y transparencia de los sistemas aumentan el riesgo de que reproduzcan, amplifiquen o alimenten sesgos de género de los que los programadores no sean conscientes o que son el resultado de una selección de datos específicos<sup>41</sup>.

Un ejemplo claro son las herramientas de reconocimiento facial que, tal como se advirtió en un informe elaborado por la United Nations Development Programme<sup>42</sup>, por el entrenamiento sesgado que reciben, pueden tener mucha menos precisión al identificar mujeres o rostros de piel oscura. De allí que distintas organizaciones europeas y latinoamericanas remarquen constantemente los riesgos que acarrearán estos programas de IA para los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La consecuencia temida es que esas herramientas, que son construidas e interpretadas por humanos, reproduzcan desigualdades injustificadas y ya existentes en el sistema de justicia<sup>43</sup>. Ello determina que, en lugar de

40 Cathy O’Neil. (2016). *Armas de destrucción matemática*.

41 Informe *Una Unión de la Igualdad: Estrategia Europea para la Igualdad de Género 2020-2025*, accesible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52020DC0152>.

42 El informe se titula *Tackling Social Norms. A game changer for gender inequalities*. Accesible en [http://hdr.undp.org/sites/default/files/hd\\_perspectives\\_gsn.pdf](http://hdr.undp.org/sites/default/files/hd_perspectives_gsn.pdf).

43 European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ).

corregir ciertas problemáticas políticas y desigualitarias, se legitimen a través de esta tecnología, sobre todo porque tenemos la idea -equivocada- de que aquella no yerra y es plenamente objetiva<sup>44</sup>.

## VI. Prisa por dar respuestas, + interés por hacerlas preguntas correctas

No hay conclusiones en este trabajo pues no era el objetivo que nos propusimos cuando lo pensamos. Estas páginas son más bien un punto de partida. Creemos que era necesario generar un catálogo de algunas de las herramientas de IA que ya están siendo utilizadas hoy en día para prevenir e investigar conductas delictivas. Somos conscientes que quedaron algunos sistemas por mencionar, especialmente aquellos que asisten a los jueces en la toma de sus decisiones, como es el caso de COMPAS, que también ha sido objeto de duras críticas por sus sesgos (Dupuy, 2020<sup>45</sup>).

No es novedad que el crimen está en alza y que se ha sofisticado. También estamos convencidos de que la utilización de nuevas tecnologías es indispensable para combatirlo e intentar frenarlo. Nos generamos una desventaja enorme si no utilizamos su capacidad por pretender de ella una perfección utópica y nivel de exigencia superior al que tenemos con los operadores humanos. Pero tampoco podemos enceguecernos y blandir una navaja con dos filos con gran capacidad para lastimarnos.

Como siempre, el desafío es encontrar el punto medio que nos permita implementarlas con confianza pero sin aspiraciones surreales de eficacia. Lo que necesitamos no es certeza de resultados, sino de que los programas se están desarrollando con la finalidad genuina de mejorar el estado en el que como sociedad nos encontramos, no de incrementar los patrimonios de las compañías o elevar el valor de sus acciones en el mercado.

Si tenemos pruebas de que en la creación e implementación de la IA se vela por el respeto a las garantías de los ciudadanos, de que hay un marco regulatorio mínimo que incita a mejorar cada día la seguridad de aquello en lo que estamos innovando, de que se da intervención a todos los sectores involucrados, de que hay una conformación diversa (racial, religiosa, de género, etc.) en los grupos de desarrollo y trabajo, y que no se desoyen las directrices de los expertos consultados, esa fiabilidad en el proceso nos permitirá aceptar los errores que se produzcan sabiendo que serán necesarios para seguir aprendiendo, puliendo y mejorando.

Un exceso de teorización, reflexiones éticas y legislación sin la puesta en práctica no nos llevará a ningún lado. Para encontrar ese balance creemos que no es necesario sacar el pie del acelerador, pero sí bajar un cambio, dejar de buscar todas las respuestas de inmediato, sin saber si nos hicimos todas las preguntas correctas de antemano. Ese será el objetivo del próximo trabajo.

.....  
 "European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment". Accesible en <https://rm.coe.int/ethical-charter-en-for-publication-4-december-2018/16808f699c>.

<sup>44</sup> Para más información se puede acceder al *Libro blanco sobre la Inteligencia Artificial* en [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020\\_es.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020_es.pdf) y a la campaña #ConMiCaraNo de la ADC en <https://conmicarano.adc.org.ar>.

<sup>45</sup> Dupuy, Daniela. Inteligencia Artificial y tecnologías disruptivas en el proceso penal. En *Inteligencia Artificial, Tecnologías Emergentes y Derecho*, Dir. Cecilia Danesi, Hamurabi (en edición).

## Vivian I. Neptune Rivera

Decana y Catedrática de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico; LL.M. Columbia University School of Law, N.Y.; J.D. Escuela de Derecho Universidad de Puerto Rico.

# Reglas de admisibilidad de prueba digital

A raíz de la pandemia de la Covid-19, la mayoría de las comunicaciones, servicios e interacciones personales y gubernamentales se están realizando a distancia para garantizar la seguridad, la salud y la vida de las personas a nivel mundial. Ante esta nueva realidad, en todo momento se crea, genera y comparte información en plataformas digitales y aparatos electrónicos. De surgir controversias civiles, criminales o administrativas, es muy alta la probabilidad de que se presenten escritos, declaraciones, recibos o intercambios generados en el ciberespacio y en formato digital como prueba. En este artículo, discutiremos las reglas de admisibilidad de la prueba digital y las reglas de autenticación y admisibilidad utilizadas, previo a la valoración de la prueba.

## Derecho probatorio

El objetivo del derecho probatorio es la búsqueda de la verdad. En la mayoría de los sistemas de justicia de Latinoamérica, las reglas de admisión de la prueba se incluyen en el código de procedimiento criminal o civil. En Puerto Rico y en Estados Unidos, se adoptaron reglas específicas para la admisión y valoración de la prueba conocidas como las Reglas

de Evidencia<sup>1</sup>. En el caso de Puerto Rico, las primeras Reglas de Evidencia se aprobaron en el 1979 y no fue sino hasta 2009 que fueron enmendadas en su totalidad<sup>2</sup>. Específicamente, se encomendó al Comité Asesor Permanente de Reglas de Evidencia que atemperara las reglas a las nuevas tecnologías con énfasis en la evidencia electrónica y digital<sup>3</sup>. Con ese fin, se revisaron las reglas de evidencia y los

<sup>1</sup> En la Constitución de Puerto Rico se mencionan las Reglas de Evidencia, aunque es un anglicismo proveniente del término “evidence”. Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, artículo V, del Poder Judicial, sección 6: “El Tribunal Supremo adoptará, para los tribunales, reglas de evidencia y de procedimiento civil y criminal que no menoscaben, amplíen o modifiquen derechos sustantivos de las partes. Las reglas así adoptadas se remitirán a la Asamblea Legislativa al comienzo de su próxima sesión ordinaria y regirán sesenta días después de la terminación de dicha sesión, salvo desaprobación por la Asamblea Legislativa, la cual tendrá facultad, tanto en dicha sesión como posteriormente, para enmendar, derogar o complementar cualquiera de dichas reglas, mediante ley específica a tal efecto.”

<sup>2</sup> Las Reglas de Evidencia de Puerto Rico pueden descargarse de la página web de la Rama Judicial de Puerto Rico: <https://www.ramajudicial.pr/sistema/supremo/Reglas-de-Evidencia-2009-segun-enmendadas-Legislatura.pdf>.

<sup>3</sup> La Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico delega al Tribunal Supremo de Puerto Rico la adopción de las reglas de procedimiento civil, procedimiento criminal y de evidencia. El Tribunal Supremo tradicionalmente nombra Comités Asesores Permanentes para que elaboren las reglas. Posteriormente, estas son evaluadas, modificadas o aprobadas por el pleno del Tribunal Supremo y enviadas a la Asamblea Legislativa para su aprobación y conversión en ley.



códigos de derecho probatorio de las jurisdicciones más reconocidas y se encontró que solo Canadá y Singapur contaban con códigos de derecho probatorio exclusivamente diseñados para la evidencia electrónica o digital. A su vez, se estudiaron las recomendaciones del Sedona Conference<sup>4</sup> y se revisaron múltiples publicaciones y jurisprudencia sobre el tema.

Las nuevas Reglas de Evidencia de Puerto Rico entraron en vigor a partir del 1 de enero de 2010. En el Capítulo IX sobre autenticación e identificación, se incluyeron reglas nuevas sobre evidencia electrónica y digital, algunas de estas provenientes de las reglas federales de Estados Unidos, así como de Canadá y Singapur. Específicamente, se trabajó con la definición de evidencia electrónica o digital que comprende todo lo que se genera, crea, conserva o comparte en dispositivos electrónicos o digitales. Además, se evaluaron las maneras de autenticación de páginas de Internet, correos electrónicos, mensajes de voz, récords electrónicos, mensajes de texto, entre otros tipos de evidencia electrónica y digital. A su vez, en el Capítulo X sobre contenido de escritos, grabaciones y fotografías, se revisó la definición de original y duplicado para incorporar los formatos digitales. De igual manera, en el Capítulo VIII sobre prueba de referencia, se añadieron los formatos digitales a las reglas establecidas para permitir su admisión. A continuación, detallamos los requisitos de admisibilidad de la prueba digital tras diez años de la entrada en vigor de las Reglas de Evidencia.

## Autenticación

La prueba no testifical, como documentos y objetos, tiene que ser autenticada previo a ser admitida en evidencia. Al documento o foto que

conste en formato digital se le aplican las reglas concebidas para el papel según atemperadas a los formatos electrónicos. El primer paso para la admisión de evidencia electrónica y digital es que sea pertinente, es decir, que tenga impacto material y relevancia con los elementos constitutivos del delito, las defensas, los elementos de la causa de acción civil y todo lo relacionado a la credibilidad de los testigos. Una vez que el juez o la jueza determina que la evidencia es pertinente, es necesario autenticarla. La autenticación es condición necesaria pero no suficiente para la admisibilidad<sup>5</sup>. Se conoce como el principio de mismidad o que lo que se propone, realmente es<sup>6</sup>. Es importante destacar que, en el sistema probatorio de Puerto Rico y Estados Unidos, el quantum de prueba necesario para determinar la autenticidad de un documento electrónico o digital, o de una foto o video, es suficiencia, es decir, menor que más allá de duda razonable y que el estándar de preponderancia de la prueba que es 50 + 1.

Cabe destacar que no existe una manera única de autenticación ya que las partes tienen libertad probatoria para escoger la manera en que presentarán la prueba. Por esa razón, las Reglas de Evidencia de Puerto Rico de 2009 contienen ejemplos no taxativos sobre cómo autenticar en la Regla 901(b), a saber: (a) testimonio por testigo con conocimiento; (b) autenticidad mediante evidencia de la letra; (c) identificación de voz; (d) conversaciones telefónicas; (e) escritos antiguos o compilación de datos; (f) escritos en contestación; (g) contenido de escritos; (h) autenticación mediante admisión; (i) testamento; (j) características distintivas; (k) cadena de custodia; (l) proceso o sistema; (m) récord electrónico; (n) correo electrónico, y (o) métodos provistos por ley o reglamento.<sup>7</sup>

4 The Sedona Principles: Best Practices, Recommendations and Principles for Addressing Electronic Document Production (The Sedona Conference Working Group Series, 2005, versión anotada).

5 Vivian I. Neptune Rivera. (2017). *La Evidencia Electrónica: Autenticación y Admisibilidad* 29.

6 Ernesto Luis Chiesa Aponte. (2016). *Reglas de Evidencia Comentadas* 345; Vivian I. Neptune Rivera. (2017). *La Evidencia Electrónica: Autenticación y Admisibilidad* 10.

7 R. Evid. 901(b), 32 LPRA Ap. VI.

En la Regla 902 de Evidencia se establecen las instancias en que opera la autenticación *prima facie* y se presume la autenticación si se prueba el hecho base de: (a) documentos reconocidos; (b) documentos públicos bajo sello oficial; (c) documentos públicos firmados por funcionarios; (d) documentos públicos extranjeros; (e) copias certificadas de récords y documentos públicos; (f) publicaciones oficiales; (g) periódicos o revistas; (h) etiquetas comerciales; (i) papeles comerciales y documentos relacionados; (j) presunciones según las leyes; (k) récords certificados de actividades que se realizan con regularidad o récords de negocios, y (l) récord electrónico.<sup>8</sup> Uno de los mayores retos al adoptar las reglas fue que no se tornaran obsoletas con rapidez por lo que tenían que ser lo suficientemente neutrales en términos de la tecnología a la que aludían para que trascendieran en el tiempo. Nótese que en las reglas no se mencionan los mensajes de texto ni *tweets* ya que, al momento de elaborarse, no se utilizaban en la gran medida que se utilizan hoy día. A su vez, existen múltiples aplicaciones nuevas que no existían cuando se aprobaron las reglas, pero su aplicación ha trascendido el tiempo al cumplir el objetivo de que fueran neutrales. Solo se alude específicamente a los récords electrónicos en general y a los correos electrónicos y se establecen reglas específicas para su autenticación. Curiosamente, la mayoría de la jurisprudencia actual versa sobre maneras de autenticación muy sencillas para la evidencia electrónica o digital: el testigo con conocimiento y las características distintivas. Se trata de una persona con conocimiento personal de que una cosa es lo que se alega y declara sobre lo que distingue ese correo electrónico, ese *chat* o ese documento creado en las redes sociales. Esa persona puede ser quien escribió el correo electrónico o el mensaje de texto, como también quien lo recibió, editó, leyó o estuvo presente cuando fue elaborado o recibido.

<sup>8</sup> R. Evid. 902, 32 LPRa Ap. VI.

En el caso de no contar con un testigo con conocimiento, se ha utilizado con mucha frecuencia el escrito en contestación. Al responder a todos en un *chat* de *WhatsApp*, en un texto múltiple o en un correo electrónico enviado a múltiples destinatarios, se está reconociendo que ese mensaje se recibió ese día y a esa hora por lo que se autentica tanto el mensaje recibido como el mensaje enviado en respuesta. En casos más complejos, ante la ausencia de testigos con conocimiento personal, se recurre a instancias más sofisticadas para autenticar como, por ejemplo, la cadena de custodia, las características distintivas y el récord electrónico<sup>9</sup>. Una vez que el mensaje de texto, el video, la foto, el correo electrónico o la página de Internet hayan sido autenticados, se debe analizar si cumplen con la regla de la mejor evidencia previo a ser admitidos como prueba.

## Regla de la mejor evidencia

En ocasiones, la foto, el video o el mensaje de texto se trae para probar el contenido y no para ilustrar un testimonio base vertido por un testigo presencial que declara en el juicio en su fondo. Si la evidencia se trae para probar el contenido, es necesario cumplir con la regla de la mejor evidencia y presentar el original de la foto, del correo electrónico, del video o del mensaje de texto. Pero ¿cuál es el original cuando se trata de evidencia electrónica o digital? Es en las propias definiciones de original y duplicado que se atienden estos asuntos. Según su definición, es original un documento o foto y su archivo y las reproducciones que de ese mismo archivo se generen<sup>10</sup>. Por su parte, un duplicado será tan válido como un original en ausencia de controversia genuina<sup>11</sup>. De esta manera, si un video o una foto se presenta para probar su contenido, se aplicaría la definición de original y la de duplicado, y en la

<sup>9</sup> Véase R. Evid. 901(b), 32 LPRa Ap. VI.

<sup>10</sup> R. Evid. 1001(c)-(d), 32 LPRa Ap. VI.

<sup>11</sup> R. Evid. 1003, 32 LPRa Ap. VI.

mayoría de los casos se cumpliría con la regla. En caso de que no se presente la foto, el escrito o la grabación para probar su contenido, sino para ilustrar, solo sería necesario autenticar de las maneras anteriormente descritas. En la medida que ese escrito contenga declaraciones realizadas fuera del tribunal que se presentan para probar la verdad de lo aseverado, es necesario evaluar si contiene prueba de referencia.

## Prueba de referencia

Con evidencia digital pertinente, auténtica y que cumple con la regla de la mejor evidencia, hay que evaluar si contiene declaraciones que se hicieron fuera del tribunal y que se repiten en el tribunal para probar la verdad de lo aseverado. En ese caso, estaríamos ante prueba de referencia. La prueba de referencia se excluye por razones intrínsecas a la búsqueda de la verdad ya que no es prueba confiable. El rumor se excluye ya que en los sistemas que rigen la oralidad es necesario que el testigo declare de manera presencial para ver su sinceridad, espontaneidad y capacidad de percepción, y pueda ser contrainterrogado. Es el derecho a la confrontación consagrado a nivel constitucional la base para la regla de exclusión<sup>12</sup>. El Capítulo VIII de las Reglas de Evidencia detalla lo que no es prueba de referencia: las admisiones de parte y las declaraciones anteriores de testigos en ciertas circunstancias<sup>13</sup>. Es importante destacar que estas declaraciones no se consideran prueba de referencia porque no se violenta el derecho a la confrontación tras la parte siempre estar presente en el juicio y, en el caso de las declaraciones anteriores del testigo, se requiere que esté sentado en la silla de testigos y testifique<sup>14</sup>.

En juicios plenarios, es frecuente que el Ministerio Público presente mensajes de texto, correos electrónicos, mensajes en *Twitter*, *Instagram* o páginas de Internet. En la medida que contengan admisiones de parte o declaraciones anteriores de testigos que cumplan con los requisitos de la Regla 802 de Evidencia, se entenderá que no son prueba de referencia y podrán ser admitidos en evidencia luego de determinarse que son pertinentes y haber sido debidamente autenticados. La admisión de parte requiere que la declaración sea negativa, perjudicial y que exponga al autor a responsabilidad civil, criminal o pecuniaria, entre otras. Si no se trata de una admisión o declaración anterior del testigo, la Regla 806 de Evidencia sobre testigo no disponible y la Regla 805 de Evidencia contienen las excepciones reconocidas en el derecho común anglosajón para la regla de exclusión de prueba de referencia. Las más utilizadas son: (a) declaración espontánea por excitación; (b) declaración contemporánea a la percepción; (c) escrito de pasada memoria; (d) escrito antiguo, es decir, escritos que tienen 20 años o más; (e) récord de negocio; (f) informe público, entre otras<sup>15</sup>. En cuanto al testigo no disponible, se admiten en evidencia el testimonio anterior emitido bajo juramento y en el que hubo oportunidad de contrainterrogar, la declaración en peligro de muerte, la declaración contra interés y la declaración sobre historial familiar o personal<sup>16</sup>. La no disponibilidad de la persona testigo se determina cuando esta invoca un privilegio, se niega a declarar, indica que no puede recordar, falleció o está enferma e incapacitada para declarar, o no comparece a pesar de las gestiones realizadas para garantizar su presencia<sup>17</sup>. Una vez se determine la pertinencia y la autenticidad de declaraciones anteriores contenidas en un formato digital o electrónico que son prueba de referencia, pero les aplica una excepción,

<sup>12</sup> Const. PR. art. II, § 11; Const. EE. UU. Enm. VI.

<sup>13</sup> R. Evid. 802-803, 32 LPRA Ap. VI.

<sup>14</sup> *Id.* En el caso de las declaraciones anteriores del testigo, y siguiendo el modelo de la Regla Federal 801 de Evidencia, una declaración anterior se puede traer en tres ocasiones: (a) si es inconsistente con el testimonio en corte y la declaración anterior fue hecha bajo juramento y sujeta a

perjurio; (b) si es consistente con el testimonio en corte y el testimonio del testigo fue impugnado como fabricado o indebidamente motivado, y (c) cuando sea una declaración que verse sobre la identificación del acusado.

<sup>15</sup> R. Evid. 805, 32 LPRA Ap. VI.

<sup>16</sup> R. Evid. 806(b), 32 LPRA Ap. VI.

<sup>17</sup> R. Evid. 806(a), 32 LPRA Ap. VI.

podrán ser admitidas como prueba si cumplen con los requisitos de cada excepción.

## Perjuicio indebido

Finalmente, existe prueba que, aunque sea pertinente y cumpla con las reglas de evidencia, su admisión causa perjuicio indebido. La Regla 403 de Evidencia de Puerto Rico y su equivalente federal establecen que la:

Evidencia pertinente puede ser excluida cuando su valor probatorio queda sustancialmente superado por cualesquiera de estos factores:

- a) riesgo de causar perjuicio indebido,
- b) riesgo de causar confusión,
- c) riesgo de causar desorientación del jurado,
- d) dilación indebida de los procedimientos,
- e) innecesaria presentación de prueba acumulativa<sup>18</sup>.

Es decir, aunque se cumpla con el criterio de pertinencia, de autenticación, de la regla de la mejor evidencia y de la excepción a la regla de exclusión de la prueba de referencia, se puede solicitar la exclusión de la prueba si causa perjuicio indebido. En síntesis, la determinación de admisibilidad de la evidencia electrónica y digital requiere el análisis previo de las reglas antes discutidas y, una vez admitida, al evaluarla a la luz del resto de la prueba, es que se realiza su valoración. De esta manera, queda establecido que el juzgador de hechos no está obligado a brindarle un peso determinado a la prueba digital o electrónica que se admita en evidencia. La autenticación y admisibilidad no determinan la valoración de la prueba. La valoración dependerá de la totalidad de la prueba admitida, creída y no impugnada.

## Jurisprudencia

En Puerto Rico no tenemos jurisprudencia sobre la admisibilidad de evidencia electrónica

<sup>18</sup> R. EVID. 403, 32 LPRA Ap. VI.

o digital. A nivel federal, hay casos resueltos y a continuación brindamos un resumen de los más recientes.

## United States vs. Vázquez-Soto<sup>19</sup>

En *United States vs. Vázquez Soto*, un jurado encontró culpable a Rodolfo Vázquez-Soto de dos cargos por hacer declaraciones falsas y un cargo por robo de propiedad del Estado<sup>20</sup>. En el juicio, testificaron agentes del Estado y representantes de la Oficina de Programas de Compensación de los Trabajadores del Departamento del Trabajo de los Estados Unidos<sup>21</sup>. El agente José Morales declaró sobre unas fotografías que descargó de una página de Facebook cuyo nombre era el de la exesposa del acusado<sup>22</sup>. El agente explicó que, como parte de una investigación que realizó en línea, buscó a la exesposa del acusado en las redes sociales y consiguió una página de Facebook bajo su nombre<sup>23</sup>. En dicha página, descubrió una serie de álbumes de fotografías digitales cargados en el año 2010 en los cuales reconoció al acusado y, posteriormente, descargó las fotografías a su computadora<sup>24</sup>. La defensa objetó alegando que las fotografías eran irrelevantes, perjudiciales y que no fueron autenticadas correctamente<sup>25</sup>. La Regla Federal 901 de Evidencia es similar a la Regla 901 de Evidencia de Puerto Rico e incluye como instancias de autenticación el testimonio de un testigo con conocimiento. El requisito de autenticación o identificación como una condición previa a la admisibilidad se satisface con la presentación de evidencia suficiente para sostener una determinación de que la materia en cuestión es lo que la persona proponente sostiene. Esto se puede cumplir de varias formas,

<sup>19</sup> *United States vs. Vázquez-Soto*, 939 F.3d 365 (1st Cir. 2019).

<sup>20</sup> *Id.* en la pág. 368.

<sup>21</sup> *Id.* en la pág. 370.

<sup>22</sup> *Id.*

<sup>23</sup> *Id.*

<sup>24</sup> *Id.*

<sup>25</sup> *Id.*

incluyendo evidencia sobre la apariencia, el contenido, la sustancia, los patrones internos o las características distintivas de la prueba. En el caso específico, el tribunal concluyó que la autenticidad de las redes sociales de la exesposa de Vázquez-Soto no estaba en controversia y la titularidad de la cuenta no era pertinente<sup>26</sup>. Las fotos se presentaron como imágenes de Vázquez-Soto en un viaje en motora y no como parte de la declaración de la ex esposa en sus redes sociales<sup>27</sup>. La controversia giró en torno a la autenticidad de las fotos; no de la página de Facebook. El tribunal determinó que no había razón para tratar las fotos digitales encontradas en redes sociales distinto a las fotos que se encontraran en una acera. En cuanto al estándar probatorio, el tribunal resolvió que es uno de suficiencia sobre si las fotos eran de Vázquez-Soto. Citando jurisprudencia anterior<sup>28</sup>, concluyó que el contenido de las fotos que se prueba por evidencia circunstancial puede establecer una base suficiente para la autenticación aun sin el testimonio del fotógrafo o de alguien que estuviera presente cuando se tomó la foto<sup>29</sup>. Un testigo que cualifique una foto no tiene que ser el fotógrafo ni tiene que haber visto cuándo se la tomó. Es suficiente con que el testigo reconozca e identifique el objeto y testifique que la foto lo representa correctamente. El tribunal concluyó que el Estado ofreció el testimonio del agente Morales, quien descargó las fotos porque reconoció a Vázquez-Soto. Además, el agente lo identificó en corte, lo señaló en cada foto y describió su comportamiento y su vestimenta, así como un casco con el logo de una motocicleta. Para determinar si las fotos eran auténticas, el jurado podía examinar las fotos y basarse en sus propias observaciones de Vázquez-Soto en el tribunal. Bajo esas circunstancias, determinó

que un juzgador de hechos razonable podía concluir que las fotos eran de Vázquez-Soto. En fin, se utilizaron características distintivas para autenticar tales como apariencia, contenido, sustancia, patrones internos, o cualquier otra característica distintiva, considerada en conjunto con las circunstancias<sup>30</sup>.

## United States vs. Thomas<sup>31</sup>

En *United States vs. Thomas*, un jurado encontró culpable a Jabron Thomas de robo a mano armada, mover un arma de fuego durante un delito de violencia y ser un delincuente en posesión de un arma de fuego<sup>32</sup>. Como parte de la evidencia de cargo, se introdujeron unas fotografías de Facebook e Instagram<sup>33</sup>. En apelación, Thomas sostuvo que el tribunal inferior abusó de su discreción al admitir tales fotografías sin haber sido autenticadas adecuadamente<sup>34</sup>. Un tribunal de distrito no abusa de su discreción al admitir fotografías de redes sociales que son ofrecidas luego del testimonio de que las fotos son lo que se propone. En este caso, las fotos fueron las que descargaron los agentes de la policía en las páginas de Facebook e Instagram. El objetivo del Estado con tales fotografías era que fuesen admitidas en evidencia precisamente como las fotografías que encontraron los agentes en ambas redes sociales; no para autenticar ninguna de las páginas<sup>35</sup>. Luego de escuchar el testimonio de los agentes, de ver a Thomas y las fotografías, el Tribunal de Apelaciones para el Sexto Circuito concluyó que el Tribunal de Distrito no abusó de su discreción al admitir las fotografías<sup>36</sup>.

<sup>26</sup> *Id.* en la pág. 373.

<sup>27</sup> *Id.*

<sup>28</sup> El requisito de autenticación o identificación como una condición previa a la admisibilidad se satisface con la presentación de evidencia suficiente para sostener una determinación de que la materia en cuestión es lo que la persona proponente sostiene.

<sup>29</sup> *Id.* en la pág. 374 (*citando a* United States vs. Holmquist, 36 F.3d 169, 1994).

<sup>30</sup> R. Evid. 901(b) (10), 32 LPRA Ap. VI.; R. Fed. Evid. 901(b)(4).

<sup>31</sup> United States vs. Thomas, 701 F. App'x 414 (6th Cir. 2017).

<sup>32</sup> *Id.* en la pág. 415.

<sup>33</sup> *Id.*

<sup>34</sup> *Id.* en la pág. 418.

<sup>35</sup> *Id.* en la pág. 419.

<sup>36</sup> *Id.* en la pág. 420.

## Herron vs. State<sup>37</sup>

En *Herron vs. State*, Tracey Herron fue encontrado culpable de tres cargos de abuso sexual de menores, un cargo de abuso sexual infantil y un cargo de conducta sexual inapropiada con una menor<sup>38</sup>. El Ministerio Público introdujo unas capturas de pantalla de mensajes de *Facebook Messenger*.<sup>39</sup> En apelación, Herron sostuvo que el foro inferior abusó de su discreción al admitir el Exhibit 3 que contenía esas capturas de pantalla sin haber sido autenticadas adecuadamente<sup>40</sup>. Específicamente, Herron argumentó que no había evidencia de que él personalmente hubiera enviado los mensajes por *Facebook* y que alguien más pudo haberlos enviado desde la cuenta de *Facebook*, ya que esta podía ser accedida desde un teléfono celular o una computadora por cualquier persona.<sup>41</sup> Sin embargo, el tribunal concluyó que Herron aceptó que el Estado demostró que la cuenta le pertenecía<sup>42</sup>. El agente declaró que las capturas de pantalla eran auténticas así como las conversaciones en *Facebook Messenger*.<sup>43</sup> Además, la víctima identificó el perfil de Herron en *Facebook* y las conversaciones con Herron<sup>44</sup>. El Estado también demostró que ambos eran “amigos” en *Facebook* al momento de la comunicación<sup>45</sup>. Además, se demostró que las partes habían discutido los encuentros sexuales previamente en *Facebook Messenger*.<sup>46</sup> El foro apelativo concluyó que el Estado demostró el requisito de probabilidad

razonable en cuanto a que el autor de los mensajes de *Facebook* era Herron<sup>47</sup>. El tribunal se basó en las características distintivas de los mensajes y, por lo tanto, el foro de instancia no abusó de su discreción al admitir las capturas de pantalla de los mensajes de *Facebook*.

## United States vs. Gasperini<sup>48</sup>

En *United States vs. Gasperini*, un jurado encontró culpable a Fabio Gasperini de un cargo de delito menor de intrusión informática<sup>49</sup>. En apelación, Gasperini señaló, entre otras cosas, que el Tribunal de Distrito abusó de su discreción al admitir copias de los discos duros originales incautados por oficiales italianos sin estas haber sido propiamente autenticadas<sup>50</sup>. El Tribunal de Apelaciones para el Segundo Circuito concluyó que el foro inferior no abusó de su discreción ya que las copias fueron autenticadas a través del testimonio del oficial italiano que participó en la preparación de las copias, quien declaró que la exactitud de las copias fue validada pareando los *hash values* de los originales y las copias<sup>51</sup>.

## United States vs. Ballesteros<sup>52</sup>

En *United States vs. Ballesteros*, Antonio Ballesteros fue encontrado culpable de conspiración para poseer con la intención de distribuir 500 gramos o más de metanfetaminas<sup>53</sup>. Entre otras cosas, señaló en apelación que el Tribunal de Distrito erró al admitir en evidencia un informe que reflejaba sus movimientos, según registró el GPS en su teléfono celular, violando así su derecho a

37 *Herron vs. State*, N°. 19A-CR-3019, 2020 Ind. App. Unpub. LEXIS 1071 (Ct. App. Aug. 31, 2020). De acuerdo con la Regla 65(D) de Proceso Apelativo del estado de Indiana, este *Memorandum Decision* no sienta precedente ni se podrá citar ante ningún tribunal excepto por las partes del caso con el propósito de establecer la defensa de *res judicata*, impedimento colateral o la ley del caso.

38 *Id.* en la pág. 4.

39 *Id.* en la pág. 3.

40 *Id.* en la pág. 5.

41 *Id.* en las págs. 8-9 (*citando a Richardson vs. State*, 79 N.E.3d 958 (Ind. Ct. App. 2017)).

42 *Id.* en la pág. 9.

43 *Id.*

44 *Id.*

45 *Id.*

46 *Id.*

47 *Id.*

48 *United States v. Gasperini*, 729 F. App'x 112 (2d Cir. 2018).

49 *Id.* en la pág. 113.

50 *Id.* en la pág. 114.

51 *Id.* El *hash value* es un algoritmo único que se puede asignar a un archivo para garantizar su autenticidad. *Supra* nota 6 a las págs. 112-113.

52 *United States vs. Ballesteros*, 751 F. App'x 579 (5th Cir. 2019).

53 *Id.* en la pág. 579.

la confrontación<sup>54</sup>. El Tribunal de Apelaciones para el Quinto Circuito concluyó que no hubo violación a la Sexta Enmienda al admitir en evidencia el informe del GPS<sup>55</sup>. El tribunal fundamentó su decisión en que no hay pronunciamientos inclinados a sostener que los *outputs* o salidas de un programa de computadora como, por ejemplo, un informe de un GPS, equivalgan a una declaración de prueba de referencia bajo la Sexta Enmienda<sup>56</sup>. Asimismo, expresó que al menos otros seis circuitos han determinado que las declaraciones de las máquinas no constituyen prueba de referencia para propósitos del derecho a la confrontación<sup>57</sup>.

## Conclusión

En la jurisprudencia más reciente, se puede apreciar cómo el testigo con conocimiento, las características distintivas y las maneras tradicionales de autenticar son las más utilizadas para admitir en evidencia documentos o fotos digitales. Por otra parte, el *hash value* toma mayor auge en la medida que dicho algoritmo de identificación sea añadido a los archivos digitales. El incremento en la generación de evidencia electrónica a raíz de la pandemia de la Covid-19 establece nuevos retos probatorios. Por un lado, la necesidad del Estado de utilizar mecanismos costo efectivos para autenticar y, por otro lado, las garantías constitucionales que cobijan a la parte acusada en los casos criminales previo a admitir la prueba<sup>58</sup>. Las reglas de evidencia ofrecen una guía clara sobre la manera de presentar, autenticar y

admitir la prueba electrónica y digital. Los jueces y las juezas tienen el reto de uniformar la aplicación de las reglas en la búsqueda de la verdad, garantizando los derechos constitucionales de las partes, principalmente el derecho de la parte acusada a la confrontación.

## Epílogo

El 9 de noviembre de 2020, el Tribunal Supremo de Puerto Rico emitió la Opinión en el caso *Abigail Rosado Reyes v. Global Healthcare*, 2020 TSPR 136, en el que por vez primera atiende una controversia sobre prueba electrónica y la autenticación y admisibilidad de la misma. El caso versa sobre una demanda por despido injustificado presentada por Rosado Reyes. La demandante alegó que fue despedida injustamente como técnica de farmacia. La empresa argumentó que la farmacia en que trabajaba perdió la licencia y por eso fue despedida. Alegó la pérdida de la licencia fue la razón del despido ya que se eliminó el puesto. La empresa presentó solicitud de sentencia sumaria para que se determinara que no había controversias de hechos y se aplicara el derecho. El Tribunal de Primera Instancia declaró la solicitud con lugar. En su oposición a que se dictara sentencia sumaria, la empleada presentó la impresión de un anuncio que publicó el patrono querrellado en su página web anunciando el puesto, 5 días después de su despido. En el anuncio en su página web informó sobre una oportunidad de empleo como *Técnico de Farmacia* con la compañía. La demandante anejó una copia de este anuncio a la declaración jurada. Sostuvo que el anuncio de Internet demostraba que la farmacia continuaba operando, por lo que aún estaba en controversia si su despido se debió a una falta de licencia. El Tribunal de Primera Instancia resolvió que los documentos que presentó la empleada eran “prueba de referencia y meras suposiciones y conjeturas de la querellante, y no prueba admisible que

54 *Id.*

55 *Id.* en la pág. 80.

56 *Id.*

57 *Id.*

58 En este artículo no abordamos las implicaciones del uso de videoconferencias y el uso de mascarillas por testigos en los procesos judiciales en relación con el derecho a la confrontación que tienen las partes acusadas en casos criminales, a la luz de las limitaciones impuestas por la Covid-19. Véase *Pueblo vs. Cruz*, 2020 TSPR 90 para una discusión sobre el uso de mascarillas por testigos en vista preliminar. Véase también *Pueblo vs. Santiago Cruz*, 2020 TSPR 99, donde se valida el uso de videoconferencias en vista preliminar.

tengan el efecto de controvertir los hechos”.<sup>59</sup> El Tribunal de Apelaciones revocó al razonar que el anuncio de Internet que presentó la señora Rosado Reyes era prueba admisible capaz de refutar el hecho de que la empresa eliminó el puesto de técnico de farmacia y que ello constituyó justa causa para el despido de la querellante. La Empresa acudió al Tribunal Supremo y alegó que erró Apelaciones al usar como fundamento un anuncio de Internet que no es admisible en evidencia. El Tribunal Supremo de Puerto Rico en opinión de la Hon. Jueza Presidenta Maite Oronoz resolvió la controversia citando el libro *La Evidencia Electrónica: Autenticación y Admisibilidad*, de V. Neptune.<sup>60</sup> Comienza la opinión con la siguiente expresión:

“Este Tribunal no ha tenido aún la oportunidad de expresarse en torno a los requisitos de autenticación y admisibilidad de evidencia electrónica. Sin embargo, las Reglas de Evidencia de 2009, 32 LPRA Ap. VI, contemplan expresamente que las partes utilicen este tipo de evidencia para probar sus casos. A esos efectos, la Regla 1001 de Evidencia dispone [sobre evidencia electrónica.]”.<sup>61</sup>

Indica el Tribunal: “En términos generales, la evidencia electrónica es aquella información que es creada, almacenada o compartida a través de un dispositivo o sistema electrónico.”<sup>62</sup> Una vez se establece que la evidencia propuesta es pertinente, esta tiene que cumplir con el requisito de autenticación.<sup>63</sup> El requisito de autenticación se sa-

tisface con la presentación de evidencia suficiente para sostener una determinación de que la materia en cuestión es lo que la persona proponente sostiene. Este estándar de suficiencia es “menor que preponderancia y mucho menor que más allá de toda duda razonable”.<sup>64</sup> El Tribunal indica que las Reglas de Evidencia de Puerto Rico permiten autenticar la evidencia electrónica sin el testimonio de una persona perita o experta en tecnología.<sup>65</sup> Destaca que esto ocurre con los mecanismos de autenticación más comunes que las partes en un litigio pueden emplear para autenticar evidencia electrónica, a saber:

- 1) autenticación mediante características distintivas y
- 2) autenticación mediante el testimonio de un testigo con conocimiento.

El Tribunal procede a examinar los requisitos que cada uno exige cumplir para autenticar una impresión (“printout”) de una página web. Si al momento en que la parte solicita que se admita en evidencia una impresión de una página web esa página todavía está disponible en Internet de manera fiel y exacta al “printout”, bastará con que las partes o el tribunal realicen una búsqueda en Internet para autenticarla. Si la impresión de una página web se presenta con el propósito de probar que en un momento determinado la página web reflejaba fiel y exactamente lo que surge del “printout”, esa impresión de la página web tendrá que ser autenticada mediante uno de los mecanismos que dispone la Regla 901 de Evidencia. Establece el Tribunal Supremo que la Regla 901(b)(10) de Evidencia, permite autenticar evidencia mediante la identificación de características distintivas. Ello implica determinar que una evidencia es lo que el proponente alega que es, tomando para ello en consideración su apariencia, contenido,

<sup>59</sup> Rosado Reyes v. Global Healthcare, 2020 TSPR 136, a la pág. 6.

<sup>60</sup> Supra nota 6, V.I. Neptune Rivera, *La Evidencia Electrónica, Autenticación y Admisibilidad*, San Juan, Ediciones Situm, 2017.

<sup>61</sup> Rosado Reyes v. Global Healthcare, a la pág. 12.

<sup>62</sup> Rosado Reyes v. Global Healthcare, a la pág. 14, citando a V.I. Neptune Rivera, *La Evidencia Electrónica, Autenticación y Admisibilidad*, San Juan, Ediciones Situm, 2017, pág. 2.

<sup>63</sup> Rosado Reyes v. Global Healthcare, a la pág. 15, citando a Vivian I. Neptune Rivera, *Los retos de la evidencia electrónica*, 76 Rev. Jur. UPR 337, 347 (2007).

<sup>64</sup> Rosado Reyes v. Global Healthcare, a la pág. 15, citando a V.I. Neptune Rivera, op. cit., pág. 10.

<sup>65</sup> Id a la pág. 17. V.I. Neptune Rivera, *Las redes sociales y los mensajes de texto: autenticación bajo las nuevas Reglas de Evidencia de Puerto Rico*, 44 Rev. Jur. U. Inter. P.R. 285, 303 (2010).



sustancia, patrones internos o cualquier otra característica distintiva considerada en conjunto con las circunstancias. Bajo este inciso, la prueba de autenticación puede consistir por completo en evidencia circunstancial pues no se requiere evidencia directa. Concluye que para hacer una determinación sobre autenticación de una impresión de una página web a base de características distintivas, el tribunal puede considerar:

- 1) si la dirección de Internet (“URL address”) y la fecha en que se obtuvo constan en la impresión,
- 2) si la impresión contiene diseños, logos, fotos o imágenes distintivas que estén asociadas con la página web o su propietario,
- 3) si los contenidos de la página web son de un tipo publicado habitualmente en esa página web,
- 4) si se ha compartido ese mismo contenido en otras páginas web y se ha atribuido al propietario de la página web, entre otras características distintivas.<sup>66</sup>

Un testigo con conocimiento es suficiente para autenticar. El tribunal puede determinar que la página es auténtica con una impresión de la página web si un testigo declara en sala o certifica mediante declaración jurada que:

- 1) ingresó la dirección de Internet (“URL address”) que surge de la impresión de la página web en la fecha y hora indicadas;
- 2) ingresó a la página web y revisó su contenido, y
- 3) el contenido de la impresión (“printout”) refleja fiel y exactamente lo que el testigo percibió en la página web.<sup>67</sup>

Indica el Tribunal que cuando una parte emite una comunicación electrónica que luego se ofrece en su contra, esta no constituye prueba de referencia. La impresión que la demandante obtuvo de la página web de Global el 25 de enero de 2016 es admisible

en evidencia y capaz de refutar la alegada ausencia de licencia. El Tribunal resuelve que la demandante presentó evidencia suficiente para propósitos de autenticación, de que la página web donde se publicó el anuncio pertenecía a Global. Por un lado, la impresión de la página web de Global exhibe características distintivas, pues contiene:

- 1) el nombre y logo de Global,
- 2) la fecha en que se publicó el anuncio,
- 3) la fecha en que la recurrida imprimió el anuncio de la página web,
- 4) la persona contacto en Global a quien los candidatos deberán remitir sus solicitudes de empleo
- 5) una descripción de las labores a realizar, y
- 6) la dirección física de la compañía, entre otras características distintivas.

La señora Rosado Reyes consignó mediante declaración jurada que obtuvo el anuncio en la página web de Global y que la impresión que anejó como evidencia es una representación fiel y exacta de lo que vio en Internet. Global en ningún momento negó que publicó ese anuncio en su página web. Concluye el Tribunal resolviendo que la demandante cumplió con el estándar de suficiencia que exige la Regla 901 de Evidencia, para autenticar prueba en nuestra jurisdicción.<sup>68</sup> El anuncio de Internet publicado apenas 5 días luego de que la recurrida fuese despedida controvertió la alegada falta de licencia que adujo Global en su moción de sentencia sumaria para justificar el despido de la recurrida. De esta manera el Tribunal Supremo de Puerto Rico valida la autenticación de la prueba electrónica y digital mediante los mecanismos ampliamente discutidos en el presente artículo.

.....  
68 Añade el Tribunal que en el caso, salta a la vista que el foro primario no realizó determinación alguna con relación a si el anuncio de Internet se autenticó o no conforme a la Regla 901 de Evidencia. En su lugar, optó por excluirlo por razón de que constituyó “prueba de referencia y meras suposiciones y conjeturas de la querellante”. Termina su opinión indicando “Erró al obrar así, pues el análisis jurídico en estos casos debe comenzar siempre con una determinación preliminar sobre pertinencia y autenticación.” Rosado Reyes v. Global Healthcare, a la pág. 26. Enfasis nuestro.

.....  
66 Rosado Reyes v. Global Healthcare, a la pág. 19.

67 Rosado Reyes v. Global Healthcare, a la pág. 20.

## José Pablo Vidal Araya

Ingeniero Civil Industrial y MBA de la Universidad Técnica Federico Santa María. Con más de 14 años de experiencia en temas de gestión judicial, actualmente es socio de Fortis Consultoría, México.  
Correo: jose.vidal@fortisconsultoria.com.mx

# Desafío de una oficina judicial moderna

## I. Introducción

En el siguiente artículo, se pretenden explicar de una forma muy práctica los conceptos de modernidad aplicados a las oficinas judiciales y a los modelos de gestión. Elementos que se encuentran estrechamente relacionados. Con esto se quisiera poder responder algunas preguntas como ¿para qué sirven los modelos de gestión?, ¿de qué elementos se compone una oficina de gestión judicial? y ¿qué está pasando en Latinoamérica en estos temas?, entre otras dudas naturales que surgen al abordarlos.

## II. Propósito de una oficina judicial moderna

La gestión de recursos viene dada por la aplicación de un conjunto de elementos en beneficio y logro de un objetivo en particular. Para que estos elementos cuenten con características modernas, se deben vincular con la ciencia y/o la tecnología. En el caso de las oficinas de gestión judicial (oficinas judiciales), ambas definiciones se combinan para poder cumplir con un propósito.

El propósito de una oficina judicial moderna (OJM) es servir a la institución como vehículo para el alcance de los objetivos de impartición de justicia de forma oportuna y expedita. Esto plantea una serie de desafíos y resultados que deben ser cumplidos por esta oficina, los cuales buscan maximizar el beneficio de quienes hacen uso de los mecanismos de coordinación ofrecidos por la gestión judicial. Dicho de otra forma, una OJM debe proporcionar resultados y beneficios para:

- las personas usuarias del sistema de justicia, poniendo a disposición los medios necesarios para un acceso igualitario y sin barreras a la Justicia;
- la judicatura (entiéndase por juezas, jueces, magistradas y magistrados) proporcionando las mejores condiciones laborales y operativas para el correcto desempeño de sus funciones y para que se puedan tomar las decisiones jurisdiccionales que les competen;
- los equipos de trabajo que operan al interior de las OJM, contando con las mejores condiciones laborales, la formación permanente, el servicio profesional de carrera, el crecimiento profesional y todos aquellos elementos que sean requeridos para el desarrollo y bienestar laboral de las personas;

- y finalmente para el Poder Judicial, siendo este un beneficiario indirecto de las OJM, donde se podrán elevar los niveles de confianza de la ciudadanía y el reconocimiento interno por parte de quienes lo componen, como una fuente de crecimiento y de contribución al Estado de Derecho del país.
- el manejo y uso de la información cuantitativa y cualitativa que sea necesaria para la planificación y la toma de decisiones;
- el fomento de las prácticas con base en la mejora continua;
- y la innovación integrando una visión sistémica.

Para lograr estos resultados, una OJM se debe organizar de forma tal que permita asegurar el cumplimiento de sus objetivos. Esto implica que debe hacerse cargo de orquestar un conjunto de componentes, respondiendo a determinados principios rectores que le permitan orientar su labor.

Como parte de los principios que rigen una OJM están los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia, calidad y legalidad. Estos principios o los que se establezcan, deberán convertirse en los referentes para lo cual se fundamentará la existencia de dichas oficinas. De esta forma, cada vez que se planteen alternativas o mejoras a la labor que desarrollan las OJM, se deberán satisfacer estos principios como regla fundamental de evaluación para la pertinencia de la mejora o cambio deseado.

### III. Tipos de modelos y oficinas judiciales existentes en la actualidad

Una OJM es el mecanismo de ejecución y materialización de un modelo de gestión determinado, por lo que, el contar con una OJM dependerá de establecer un modelo de gestión moderno (MGM). Para poder hacer frente a los beneficios y propósitos antes mencionados, estas oficinas, además de cumplir con sus respectivos principios fundacionales, deben contar con diversos componentes, los cuales tienen que ver con:

- la administración del capital humano y material;
- el establecimiento de procesos y protocolos para la correcta organización;

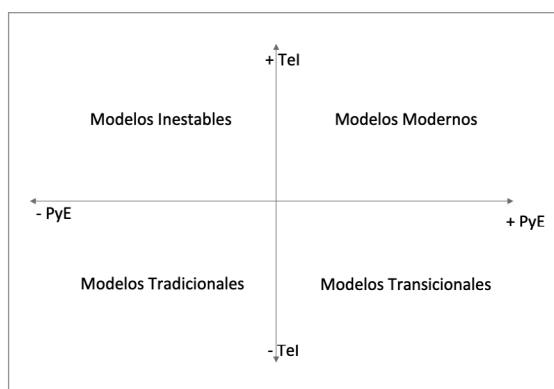
Lo anterior no quiere decir que una OJM venga a reemplazar a las unidades o áreas administrativas o de otra índole que ya se encuentren operando al interior de los órganos judiciales, sino que más bien vienen a articular y aprovechar las capacidades instaladas. Por ejemplo, en el caso de la administración del capital humano, es transcendental que las OJM se comuniquen con las áreas de formación en la detección y definición de contenidos educativos de las personas que componen una OJM. Sin embargo, se entiende que las áreas de formación son las especialistas en la detección de necesidades y en la impartición de los cursos para el desarrollo del personal. En este caso no existe un reemplazo de funciones sino más bien un trabajo colaborativo con la finalidad de poder aumentar el grado de asertividad y de impacto de los planes de formación, en el entendido que las capacidades que desarrolle el personal de las OJM serán en directo logro de los resultados institucionales. Otro ejemplo tiene que ver con el desarrollo de los sistemas informáticos, donde lo que se pretende es que las OJM, como usuarias de los sistemas, puedan influir en la definición de las estructuras y contenidos a desarrollar. Nuevamente, no existe un reemplazo de funciones o responsabilidades, sino más bien un trabajo sinérgico entre dos áreas con funciones y responsabilidades distintas pero complementarias.

El poder contar con este tipo de coordinaciones que se orquesten de forma organizada y planificada, es lo que permite avanzar de forma óptima a las instituciones. Hasta antes de la existencia de las OJM, las áreas administrativas debían entenderse con un número mucho mayor de áreas jurisdiccionales para poder

lograr definiciones institucionales, donde no siempre existen consensos fáciles de lograr, lo que convertía a las áreas administrativas en negociadoras más que en áreas técnicas. Tan solo el imaginarse en la diferencia de lo que significa lograr definiciones técnicas para el desarrollo de un sistema informático entre treinta juzgados, donde la autoridad administrativa y jurisdiccional es la misma (las juezas y jueces), *versus* el lograr definiciones técnicas con cuatro personas que administran un *pool* de trabajo con conocimientos técnicos en gestión de recursos, la diferencia es abismal. El tiempo, los recursos financieros y sobre todo el nivel de precisión sobre las discusiones técnicas, genera una optimización natural.

De lo anterior se desprende la necesidad de poder contar con una buena definición de un MGM que pueda ser implementando por las OJM. En la actualidad no existe una definición clara y precisa de lo que significa tener un MGM, mucho menos de lo que implica su implementación y cuáles serían sus componentes, es así como existe una diversidad de interpretaciones, las que han ido acomodándose a los plazos, capacidades presupuestales, capacidades normativas o regulatorias e incluso a las inquietudes propias de quienes dirigen a los Poderes Judiciales. Para poder entender la gama de modelos existentes se propone el siguiente esquema:

**Esquema 1: cuadrantes de clasificación para un modelo de gestión judicial**



Fuente: elaboración propia.

Como método de clasificación se han determinado cuatro categorías de modelos de gestión correspondientes a la realidad de las alternativas que se encuentra implementadas en Latinoamérica. Cada uno de los cuadrantes mostrados en la figura anterior responde a la conjunción de dos parámetros:

- **Procesos y estructura (PyE):** en el eje horizontal se representa la capacidad con la que cuentan los modelos de gestión (MG) en temas de procesos: claros, definidos, socializados y optimizados; además de contar con la definición de estructuras administrativas bien establecidas, profesionalizadas y flexibles para poder adaptarse a los cambios y necesidades del sistema de justicia.
- **Tecnologías e innovación (Tel):** en el eje vertical se representa la capacidad con la que cuentan los modelos de gestión (MG) en temas de uso de tecnologías de vanguardia, existencia de expediente electrónico y uso intensivo de las herramientas tecnológicas; además de contar con capacidades de innovar, de implementar proyectos de mejora, de adaptarse a los cambios de escenario, contar con herramientas de planificación y de gestión del riesgo. En la línea de contar con mayor o menor grado de cumplimiento de los parámetros antes descritos, surgen los cuadrantes de los modelos mencionados que se describen a continuación:
- **Modelos modernos:** estos modelos de gestión son los que se esperan que se puedan implementar en todos los proyectos de justicia para contar con OJM, ya que cuentan con procesos establecidos, estructuras flexibles y profesionalizadas, hacen un uso de la tecnología como herramienta fundamental para el trabajo y se les permite innovar con facilidad y de forma natural. Una OJM implementada bajo un modelo de gestión moderno será una oficina que se encuentre en permanente desarrollo de sus capacidades, que se esté

adaptando continuamente a las nuevas exigencias del sistema de justicia y que cuente con una empatía organizacional por las necesidades de quienes hacen uso del aparato judicial.

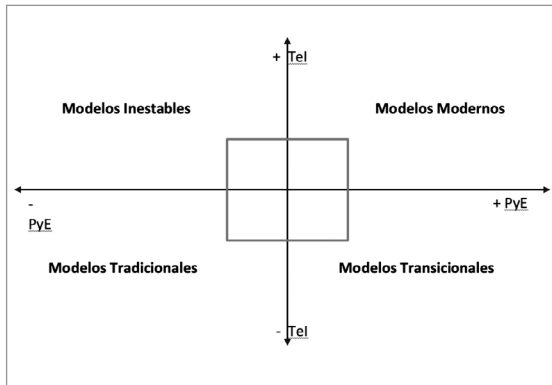
- **Modelos inestables:** en el caso de los modelos que cuentan con el uso de las tecnologías, pero no han sido capaces de hacer cambios sustanciosos en los procesos internos de trabajo ni en el fortalecimiento de las estructuras son quienes cuentan con una inestabilidad en la aplicación de las mejoras, ya que los elementos de sostenibilidad como lo son los organizacionales y de procesos, no se encuentran presentes o bien establecidos. Una OJM implementada bajo este tipo de mecanismos, difícilmente puede ser llamada oficina judicial. Esto, ya que no podrá contar con un sustento administrativo que le permita operar de forma segura y estable. Si regresamos a los principios de la gestión judicial, se estaría dejando de cumplir con el principio de responsabilidad y de legalidad puesto que se estaría operando de manera informal y no regulada. De forma similar, el principio de calidad en el cual se establecen los procesos de operación óptima, sería otro de los elementos a incumplir.
- **Modelos tradicionales:** estos esquemas de organización son los que abundan en Latinoamérica entre todas las materias que operan actualmente los Poderes Judiciales. La forma de organizar la labor administrativa y jurisdiccional depende de una jueza o juez, quien se apoya con secretarios o secretarías de acuerdos (quienes a su vez asumen la labor administrativa del juzgado), organizando al personal por “mesas” de trabajo con una distribución de asuntos basada en el dígito del expediente. Carecen de uso de tecnologías y prima el papel y lo escriturado como herramienta para la tramitación de casos. Estos modelos no comprenden la visión de rendición de cuentas y de resultados con la que debe

contar un sistema de impartición de justicia, así como la capacidad para detectar sus errores y generar espacios de mejora continua.

- **Modelos transicionales:** finalmente existen los modelos cuyo proceso de desarrollo requiere de sostener los cambios que se encuentran siendo implementados para poder lograr contar con un MGM y consecuentemente con una OJM. Es importante entender que el encontrarse en esta posición corresponde a una fase que impulsará la consolidación de un cambio mayor al interior de la institución. Una OJM en esta modalidad se puede encontrar en Poderes Judiciales que hayan tomado la decisión de transformación de forma reciente (dentro de los últimos dos años), donde es común visualizar que existen una gran cantidad de ajustes y oportunidades de mejora a los métodos de organización, producto de lo innovador de la metodología y lo disruptivo que puede llegar a ser este cambio, respecto de la cultura organizacional instaurada. Es común también asociar estos cambios a ciertas personas en específico, quienes por lo general lideran estas transformaciones. Existe experiencia de instituciones que han iniciado esta transición desde los cambios tecnológicos y otras organizaciones que han emprendido este cambio desde lo organizacional. Sin embargo, en ambos casos se debe entender que se encuentran en proceso de entendimiento y acomodo en vías de lograr una definición e identidad del modelo de gestión que más les conviene consolidar.

Sumado a lo anterior, se puede visualizar una zona compleja en la cual se dan inicio a todos los modelos implementados, esta zona se representa con un cuadrado.

Esquema 2: esquema de modelos estáticos



Fuente: elaboración propia

En el cuadrante central se ubican aquellos modelos estáticos, los cuales tratan de impulsar cambios a nivel de gestión judicial, pero se encuentran en una zona de peligro, ya que si se mantienen durante un tiempo prolongado en esta zona (más de 4 años), tienen la alta probabilidad de quedarse estancados en este punto. Mientras más tiempo pasen en esta zona de estancamiento, más complicado será salir. Por ejemplo, un modelo que tenga un inicio con una reforma legal que impulse ciertos cambios en la forma de organizarse, que permita la creación de las oficinas judiciales sin establecer una estructura estable y una inclusión de los conceptos que conlleva una gestión judicial, es un modelo que pudiera permanecer durante algún tiempo en el cuadrante de un modelo moderno, pero dentro de la zona interna, de no hacer nada al respecto, puede caer fácilmente en el cuadrante de un modelo transicional o inestable, para nunca salir de ahí o que se requiera de un gran esfuerzo para recuperar el espacio perdido. Para esto es imprescindible que los modelos de gestión, de la mano con las oficinas judiciales, mantengan un proceso evolutivo de forma permanente, conforme a las condiciones y capacidades que se tengan.

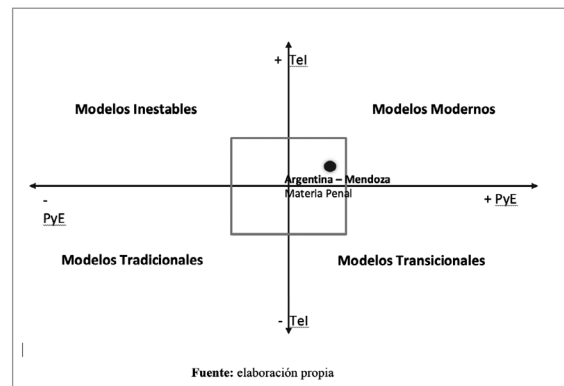
## IV. Análisis de modelos a nivel latinoamericano

A continuación, y de forma ejemplificadora, se presenta el análisis de tres experiencias actuales sobre la implementación de oficinas judiciales en Argentina, Chile y México. Esto con la finalidad de poder entender de mejor forma lo descrito anteriormente y vincularlo con realidades existentes en la actualidad a lo largo del continente.

### Oficinas Judiciales en materia penal para la provincia de Mendoza, Argentina

Como primer caso de análisis, con características antes descritas es lo que está ocurriendo en la provincia de Mendoza en materia penal. La ley 9040 de febrero de 2018 crea las oficinas de gestión administrativa penal (OGAP) para lo cual se definen una serie de elementos que posicionan al modelo de gestión judicial como un modelo estático – moderno, tal como se muestra en la siguiente imagen:

Esquema 3: modelo de gestión de las OGAP – Mendoza, Argentina



Fuente: elaboración propia

Pero, ¿qué es lo que hace que este modelo se ubique en esta posición? La respuesta viene del análisis de su normativa y de la reciente creación de estas oficinas, en donde se aprecian varios elementos favorables en la definición de un MGM, estos elementos son:

- Establece una separación entre las áreas administrativas de las áreas jurisdiccionales.
- Establece el uso de las tecnologías como herramienta prioritaria en el registro de los actos judiciales.
- Otorga autonomía e independencia en la toma de decisiones relacionadas con la labor de agendamiento de audiencias.
- Faculta a organismos para poder desarrollar los elementos normativos que se requieran para el funcionamiento de estas oficinas.
- Se han implementado mejoras tecnológicas propiciando el uso de la informática para poder tramitar y dar seguimiento a los expedientes.
- Existen proyectos de apoyo a los juzgados para la gestión de volumen de casos y el abatimiento del rezago.

Como parte de los factores que no han permitido avanzar hacia la consolidación de un modelo y oficina judicial modernos se pueden mencionar:

- Sin embargo, la ley deja sin resolver varios elementos necesarios de consolidar para poder seguir avanzando en el establecimiento de un MGM, dentro de estos elementos se identifican:
  - La definición de una estructura clara para el funcionamiento de las oficinas.
  - La integración de nuevos perfiles de puestos y el vínculo de las OGAP con el servicio profesional de carrera.
  - El establecer una visión de largo plazo, concediendo facultades sobre la planificación y la obligatoriedad de una visión sistémica del sistema penal propiciando una interacción con el resto de las instituciones del sistema.
- Los cargos de coordinación no se encuentran en una estructura que permita la consolidación del modelo (no existe claridad formal de sus funciones, responsabilidades, competencias requeridas, etc.).
- Los juzgados se siguen estructurando conforme a los modelos tradicionales, por la cantidad de juzgados existentes, se pudieran generar propuestas de funcionamiento de juzgados corporativos.
- No se han aplicado mecanismos de mejora continua, de homologación, ni de revisión de procesos para el establecimiento de manuales de operación y la posterior capacitación de los equipos de trabajo.
- No se ha logrado un desprendimiento completo del expediente físico (papel), lo que genera un doble trabajo.

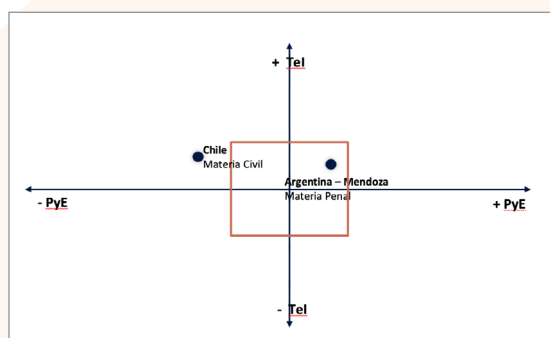
### Mejoras operativas en materia civil para los Juzgados Civiles de Santiago, Chile

Un segundo caso analizado es el de Chile en materia civil, sin ser un modelo de gestión, ni una oficina judicial propiamente tal, han generado varias mejoras operativas en vías de lograr un modelo más formal. Por las características que componen estos esfuerzos, se puede posicionar en el cuadrante de los modelos inestables, fuera del cuadrante estático.

Como parte de los elementos que se pueden mencionar a favor del modelo que se está implementando, se puede mencionar:

- Se introdujo la figura de la coordinación al interior de las estructuras tradicionales de los juzgados.

Esquema 4: modelo de gestión civil – Santiago, Chile



Fuente: elaboración propia

## Oficinas Judiciales en materia penal, México

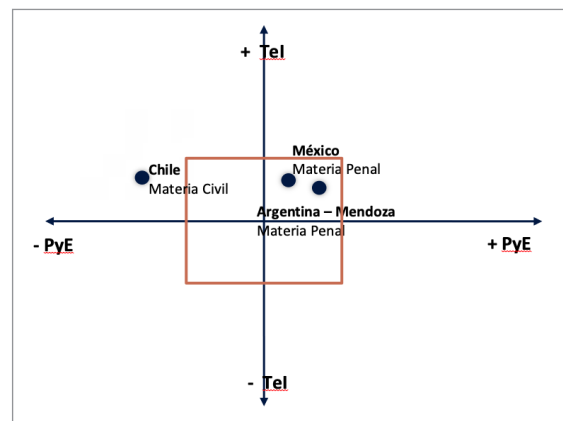
Este último caso expone un levantamiento de información solicitado a los Poderes Judiciales de las 32 entidades federativas de México mediante sus respectivas plataformas de transparencia, cuyos resultados se resumen a continuación:

- Sobre la normatividad y el fundamento jurídico de la gestión judicial en los Estados, existe un 40 % de entidades que a la fecha de la evaluación no cuentan con un manual de organización y el mismo porcentaje se presenta para la falta de manuales de procedimientos y el uso de protocolos de actuación especializados (para atender a grupos vulnerables, aplicar la perspectiva de género, entre otros). Un 53% de las entidades no cuenta con reglamento interno que regule a la gestión judicial.
- En cuanto a los perfiles de la administración y las responsabilidades asignadas. Existe en promedio de un 30 % de las oficinas de gestión judicial que no definen cargas de trabajo, que no distribuyen el personal, que no gestionan la agenda de audiencias, que no se encargan de la elaboración de formatos homologados de trabajo y que no cuentan con facultades para vincularse o coordinarse con otras dependencias del sistema de justicia. Por otra parte, el 67 % de las oficinas de gestión son administradas por abogadas y abogados sin estudios de especialización en materia de administración.
- Respecto del uso de mecanismos de seguimiento y evaluación. El 61 % de las oficinas de gestión realiza reuniones de seguimiento. Sin embargo, el 36 % no tienen una frecuencia determinada. Cerca del 80 % de las oficinas hace uso de herramientas de automatización para el manejo de la agenda, pero menos del 50 % genera informes de desempeño sobre la labor que desarrollan. El 67 % de las oficinas dice contar con indicadores de medición para la carga de trabajo y un poco menos del 80%

hace uso de mecanismos de clasificación de asuntos para la asignación.

Lo anteriormente descrito lleva a ubicar de forma conjunta y resumida a los modelos de gestión en México en una posición cercana al centro de los cuadrantes al interior de nuestro marco de transición, tal como lo ilustra la siguiente figura:

Esquema 5: modelo de gestión penal, México



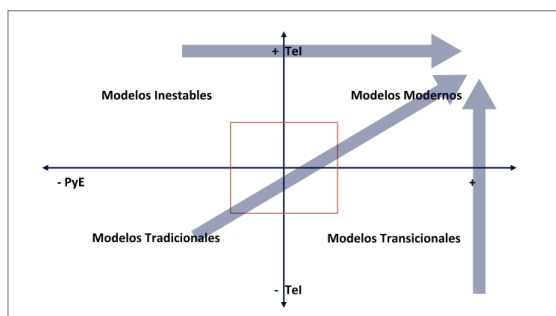
Fuente: elaboración propia

## V. Desafíos de una oficina judicial

Para cada modelo y oficina existente se puede trazar una ruta de avance y consolidación hacia la modernidad. Esta ruta dependerá de las condiciones con las que se cuenten y con la claridad con la que se puedan abordar los desafíos que enfrenta el movilizarse desde un cuadrante a otro o salir y romper el *status quo*. Para esto, el desafío que enfrentan los modelos y oficinas tiene que ver principalmente con el logro y la obtención de una consolidación y una sostenibilidad en la operación de los mismos. Esto es independiente del tipo de modelo que se defina, el que siempre se podrá adaptar a la realidad de cada institución y materia jurisdiccional que se quiera mejorar. Sin embargo, en la actualidad se carece de una definición estable de los modelos de gestión que van adoptando los Poderes Judiciales, en donde parecieran ser una serie de experimentos llenos de buenas intenciones y de supuestos entendimientos de lo que implica.



## Esquema 6: desafíos en la consolidación de los modelos de gestión y oficinas judiciales modernas



Fuente: elaboración propia

Para esto, se requiere de fortalecer desde la norma, las estructuras y procesos que delimiten de la forma más clara posible las implicancias de una oficina judicial. Actualmente, existe una delgada línea divisoria entre la labor administrativa al servicio de la actividad jurisdiccional y la labor jurisdiccional propiamente tal. Esta falta de claridad es la que genera muchos de los problemas que se enfrentan internamente al momento de instaurar un MGM y por consiguiente una OJM, puesto que las reticencias al cambio, a abandonar la zona de *comfort* y a enfrentar nuevos desafíos, generan un desgaste complejo de superar si no se cuentan con los apoyos necesarios.

Por otro lado, existe una oportunidad en poder generar capacidades institucionales mediante las OJM en la prospectiva y estrategia de largo plazo para el fortalecimiento de la labor jurisdiccional. En general, los modelos y oficinas que se encuentran funcionando, han tenido que dividir sus preocupaciones entre hacerse cargo de la transición y rezago de un sistema tradicional de organización y a su vez de poder dar pasos hacia adelante en la implementación de una nueva forma de operar y trabajar.

Como elemento adicional se encuentra lo relativo al capital humano, desde la definición de la figura de quien administre, el equipo de trabajo, hasta la inclusión de nuevos perfiles de puesto, nuevas especialidades y su reconocimiento dentro del servicio profesional de carrera como parte del Poder Judicial. Esto

irradia hacia las áreas de selección y formación, las que deberán reorientar sus perspectivas educativas y procesos para poder adaptarse y alinearse a las nuevas exigencias.

Dicho lo anterior, podemos comprender a una oficina judicial moderna como una herramienta administrativa que aplica elementos tecnológicos y científicos en el beneficio de una mejor impartición de justicia. Para esto, una OJM debe contar con una serie de elementos que le permitan lograr una identidad como tal y no ser un disfraz de una organización con matices tradicionalistas de organización judicial.

## Bibliografía

- Ley 9040, Mendoza. Disponible en <http://www.jus.mendoza.gov.ar/documents/10184/0/Cuarto+informe+implementaci%C3%B3n+Ley+9040/4aa718f6-a40a-4512-8bc3-c49c638b97d0?version=1.1>
- Video de coordinador de Juzgados Civiles: <https://www.youtube.com/watch?list=PLiM1Z2DRIWDMOkdjbmIQ7TdfWe6d2c3&v=6s7Xx8Hc-Y8>
- Video de tramitación electrónica Civil: <https://www.youtube.com/watch?v=gIEMtfXIurM>
- Binder, Alberto. (2004). ¿Qué significa implementar un nuevo sistema de justicia penal? Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales. Buenos Aires, Argentina. Disponible en <https://inecip.org/documentos/alberto-binder-que-significa-implementar-un-nuevo-sistema-de-justicia-penal/>
- Carlos G. Gregorio. (1996). *Gestión judicial y reforma de la administración de justicia en América Latina*.
- Palma, Luis María. (January–April, 2017). Modernización judicial, gestión y administración en América Latina. UNAM, *Acta Sociológica* Vol. 72. Cuarto informe de implementación Ley 9040, Mendoza.
- CEJA. (2018). *La gestión judicial de los nuevos tribunales civiles*. Santiago de Chile, Chile. Disponible en <https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5620>
- Richard Susskind. (2019). *Online courts and the future of justice*.
- Seguimiento y evaluación del sistema de justicia penal en México, Hallazgos. 2019, México Evalúa.

**Jaime Arellano, Rafael Blanco, Laura Cora, Mauricio Decap, Eduardo Gallardo, Fernando Guzmán, Leonardo Moreno, Manuel Quilichini**

**Jaime Arellano**, abogado UC, director Ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), master of Public Administration American University, LL.M. en Litigación U. Interamericana de Puerto Rico. **Rafael Blanco**, abogado, profesor de Derecho Procesal Penal de la Universidad Alberto Hurtado y máster en Litigación de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. **Laura Cora Bogani**, abogada, investigadora del CEJA y docente de Abogacía y Criminalística de la Universidad Nacional de La Rioja, Argentina. **Mauricio Decap Fernández**, abogado litigante, profesor de litigación de la Universidad Alberto Hurtado y máster en Litigación de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. **Eduardo Gallardo**, abogado, juez de garantía de Santiago, máster en litigación de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. **Fernando Guzmán**, juez de garantía de Santiago, LL.M. en Litigación Universidad Interamericana de Puerto Rico. **Leonardo Moreno Holman**, director del Departamento de Derecho Procesal y docente de Derecho Procesal Penal y Litigación Oral de la Universidad Alberto Hurtado. **Manuel A. Quilichini**, profesor adjunto, Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico.

# Tecnología, proceso penal, audiencias y juicio oral

## I. Introducción

La pandemia de la Covid-19 que afecta al mundo ha tenido efectos sanitarios, sociales, económicos, de convivencia y genera una enorme cantidad de desafíos que es necesario enfrentar.

En el ámbito de los sistemas de justicia, y sin perjuicio que muchos países y sistemas ya habían incorporado mecanismos y tecnologías para desarrollar los procesos de trabajo judicial y la litigación electrónica, los niveles de restricción al movimiento y la acotada interacción de las personas planteada para contener la pandemia, han generado dificultades sin precedentes. Se ha debido aplazar y reagendar audiencias y procesos completos; mientras que otros de carácter urgente, se han debido realizar con fuertes restricciones, desarrollando interpretaciones jurídicas y adaptando aplicaciones tecnológicas para ello.

La vuelta a la normalidad tardará y será lenta, y aunque ello se logre en algún momento, deberá lidiarse al mismo tiempo con las causas que quedaron rezagadas en el sistema judicial,

lo cual generará demoras y afectación de derechos de los ciudadanos y ciudadanas que deben ser observados y solucionados.

En el ámbito del sistema de justicia penal, estas dilaciones son aún más graves, pues se enfrentan casos donde existen personas privadas de libertad a la espera de decisiones sobre sus causas, imputados en libertad que esperan una decisión definitiva sobre sus situaciones particulares, víctimas que poseen legítimas demandas de resolución y justicia en sus casos, etcétera.

Estas complejidades expuestas resultan aún más profundas si se observan los mecanismos a través de los cuales se canalizan, debaten y resuelven los casos, en un sistema penal de naturaleza acusatoria y adversarial que opera a través del sistema de audiencias orales, concentradas y contradictorias, que suponen interacciones entre los operadores y los litigantes y entre los propios litigantes. A ello se agrega las necesarias relaciones y vinculaciones entre los litigantes y los testigos o peritos y entre los abogados y sus clientes. Todo ello, en el contexto de una audiencia no resulta sencillo de

trasladar a una plataforma electrónica para desarrollarla de modo remoto (también denominada virtual).

Enfrentamos también el peligro de retrocesos en los sistemas orales y adversariales hacia soluciones temporales de escrituración por vías electrónicas, volviendo a una lógica de comunicación y debate asincrónico, falta de transparencia y de control de la calidad de la información. Estas eventuales soluciones temporales tienden a permanecer e incorporarse en la práctica dañando las bases del sistema penal oral, acusatorio y adversarial.

El desafío consiste, entonces, en preguntarse y plantear mecanismos que, garantizando los derechos y principios fundantes del sistema penal oral y adversarial, logre conducir a una solución adecuada a los casos que deben resolverse con urgencia y los casos que se postergan y no son resueltos inmediatamente por las condiciones de contexto.

El presente documento, elaborado por jueces, académicos y expertos en desarrollos tecnológicos, intenta constituirse en una primera base de debate para aproximarnos a soluciones que permitan enfrentar los desafíos que la coyuntura genera, entrelazando aspectos normativos, estándares y principios con plataformas electrónicas, entregando líneas preliminares de solución que confiamos logren brindar herramientas para mejorar la respuesta del sistema de justicia.

## II. Problemas generados por la pandemia en el sistema acusatorio oral

Como señala el Reporte CEJA<sup>1</sup>, frente a la declaración de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud, “la casi totalidad de los Poderes Judiciales de América Latina dispusieron la interrupción temporal de los servicios judiciales y la suspensión de los plazos judiciales, conservando una prestación de servicios mínima”. El sistema penal fue una de las áreas de justicia considerada esencial y respecto de la cual, por consiguiente, se debía continuar prestando servicios judiciales<sup>2</sup>.

Dentro de la materia penal, las cuestiones vinculadas con la privación de libertad, responsabilidad penal adolescente, violencia de género y doméstica, delitos contra la salud pública, delitos migratorios, interrupción de comunicaciones, aprovechamiento de calamidad, hábeas corpus, delitos contra la integridad, seguridad pública y orden público, en general, son aquellas a las que les ha dado prioridad y se habilita para continuar conociendo de ellas de modo presencial (restringido) o virtual, según la capacidad de los países.<sup>3</sup>

Ahora bien, en muchos países de la región latinoamericana “se constató un marcado contraste entre las declaraciones formales que afirman el desarrollo de teletrabajo (trabajo remoto por medios tecnológicos) o el uso de

1 Arellano, Jaime et al. CEJA. (2020). *Reporte CEJA ° Estado de la Justicia en América Latina bajo el Covid-19. Medidas generales adoptadas y uso de TICs en procesos judiciales*. Santiago de Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Disponible en <https://cejamericas.org/que-hace-ceja/estudios-y-proyectos/estudios-y-proyectos/tecnologia-de-la-informacion-y-comunicaciones-tics/reportes-ceja-estado-de-la-justicia-al/consideraciones-generales-ceja/>

2 Dicho Reporte CEJA ° reseña que el Poder Judicial de Panamá excepcionó al sistema penal acusatorio de la interrupción temporal de servicios judiciales, sin distinción de jurisdicción, materia o tipo de procedimiento. De modo que continuó funcionando íntegramente.

3 Ver Reporte CEJA: Consideraciones generales de CEJA.

TIC<sup>4</sup> y su uso efectivo” (Reporte CEJA, 2020). De modo que la aparente extensión de una “justicia virtual” en medio de la crisis sanitaria es declarada por los Poderes Judiciales, pero no es tan desarrollada, extendida o exenta de dificultades en su materialidad, como se presenta.

Las audiencias virtuales, con particularidades en cada país, se han estado empleando como una alternativa frente a la imposibilidad de encuentros presenciales. Panamá, Costa Rica, Chile, México, República Dominicana, Argentina y Colombia, por ejemplo, han estado desarrollando audiencias urgentes “virtuales”. Es decir, sin presencia física de todos los intervinientes y desarrolladas sobre plataformas electrónicas. La mayoría de las audiencias de los sistemas acusatorios penales se lleva a cabo como “videoconferencias”, sobre plataformas comerciales, que no fueron desarrolladas especialmente para sostener audiencias judiciales. Estas plataformas electrónicas se utilizan preponderantemente en el control de la detención, formalización de la imputación, debate cautelar, o cuando la pretensión se vincula con la obtención de algún beneficio excarcelatorio, o sesiones de los Plenos de las Cortes Superiores, entre otros (Reporte CEJA, 2020).

Es decir, los sistemas acusatorios en general han estado desarrollando audiencias en formato virtual, en los casos en que no se requiere la producción de prueba y cuando el contradictorio se puede ejercer de modo argumentativo, a partir de la información contenida en la carpeta de la investigación de la fiscalía. Aún en estos escenarios más sencillos, como veremos más adelante, han surgido debates acerca del modo adecuado de desarrollar estas “audiencias virtuales”. La preocupación no puede, por tanto, centrarse preponderantemente en los aspectos tecnológicos que son aplicados a la audiencia para su puesta en

marcha, sino que resulta necesario revisar el modo en que la misma debe “trabajarse” para que se respeten las garantías y estándares de un debido proceso acusatorio y adversarial.

Al respecto, el Reporte CEJA (2020) indica que la mayoría de los instructivos o protocolos liberados por los Poderes Judiciales de la región no desarrollaban o problematizaban aspectos ligados a la protección de principios y garantías, estando más bien centrados en la generación de soluciones adecuadas que implícitamente permitieran el adecuado respeto de los derechos y garantías del sistema de justicia. Sin embargo, algunos Poderes Judiciales, a medida que pasaba el tiempo, han presentado algunos protocolos que, en mayor o en menor medida pretendieron brindar un marco de contención al juzgador al tiempo de sopesar principios y garantías que responden a un marco de “normalidad” con un contexto que impide una realización de audiencia presencial, en término tradicionales<sup>5</sup>.

De lo observado es posible preliminarmente constatar que se han desarrollado de manera más profusa audiencias de las fases de investigación y fase intermedia que audiencias de juicios. En efecto, resulta más complejo el empleo de plataformas electrónicas para desarrollar una audiencia de juicio penal oral (audiencia centrada en la rendición de prueba), debido a las dificultades tecnológicas y requerimientos que las garantías y estándares imponen, que el uso de las mismas en audiencias donde el foco del debate adversarial está centrado en el contenido de registros que ambas partes poseen y pueden confrontar sin grandes complejidades.

4 TIC es la sigla que identifica a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

5 México ha regulado de manera amplia una serie de aspectos que el/la juez/a debe tener en cuenta al tiempo de llevar a cabo una audiencia de ejecución. Algunas provincias argentinas han hecho lo propio, en materia penal como en civil, laboral o de familia. (Reporte CEJA, 2020)

Este conjunto de constataciones requiere de un desarrollo de ideas y planteamientos que puedan servir de base para un debate más intenso y extendido en los sistemas de justicia. Pero, asimismo, demanda un análisis de derecho comparado que entrelace y coloque en línea las mejores prácticas y soluciones que los operadores y el sistema judicial han desarrollado para abordar tanto la urgencia de resolución de casos, como el abordaje para el enorme rezago de causas que esta emergencia sanitaria ha generado y generará.

Este abordaje no puede ser desarrollado únicamente desde la óptica administrativa, de gestión y tecnológica, siendo un imperativo el cruzar y confrontar las soluciones transitorias con las exigencias que emergen de los principios que informan el sistema procesal penal acusatorio. Ello supone integrar al debate la forma en la que la solución tecnológica es capaz de satisfacer las exigencias derivadas del debido proceso, los derechos y garantías del sistema penal y las lógicas de evaluación y medición de calidad de la información, que se usa de base para resolver cada disputa.

Lo señalado importa hacer distinciones entre tipos de audiencia, tipos de debate, trascendencia y urgencia de la materia que debe conocerse, voluntad de las partes, entre otras. Asimismo, se requiere una mirada flexible para abordar la solución, utilizando para ello audiencias remotas en su totalidad (o virtuales), semipresenciales (o híbridas) y presenciales. A su turno, las modalidades elegidas poseen muchas veces virtudes y ventajas que exigen analizar los elementos que pueden eventualmente prolongarse en el tiempo e instalarse de modo permanente, dialogando e integrándose armónicamente con las exigencias connaturales a un debido proceso penal.

### III. Las audiencias

#### 1. Aproximaciones iniciales

Tal como se afirmó en el acápite anterior, para asegurar la continuidad del servicio judicial en tiempos excepcionales, se ha optado por poner en funcionamiento dos modalidades o herramientas tecnológicas (TIC), a saber: el teletrabajo y las videoconferencias.

Para lo primero, esto es, el trabajo a distancia, ha sido fundamental contar con gestiones profesionales en las distintas unidades que forman parte de la administración de justicia, de tal forma de no solo imponer una cultura laboral que se adapte a los súbitos y profundos cambios, sino también capaz de implementar sistemas informáticos que permitan la tramitación electrónica en todas las competencias e instancias. El abandono de los expedientes escritos y su remplazo por carpetas electrónicas o virtuales, es un requisito sin el cual cuesta imaginarse la operatividad eficiente de labores a distancia. Desde luego, la facilita el uso de firmas electrónicas de los jueces y sistemas de ingreso de solicitudes de los intervinientes por la misma vía; la existencia de interconexiones virtuales con las instituciones colaboradoras del sistema judicial (Fiscalías del Ministerio Público, Defensorías Penales Públicas, cuarteles policiales, Centros de Detención y Penitenciarios, Centros de Menores y Enajenados Mentales, Servicio Médico Legal, etc.); la habilitación de notificaciones de los operadores por correo electrónico, la instalación de VPN en los equipos computacionales de jueces, fiscales y funcionarios; y la existencia de oficinas judiciales virtuales que permitan a los intervinientes acceder en forma oportuna a la información del proceso.

Todas aquellas medidas permiten a los jueces seguir resolviendo las peticiones efectuadas por las partes interesadas mediante presentaciones escritas. También mantienen intactos los turnos telefónicos que facilitan acceder o denegar las medidas intrusivas y cautelares

anticipadas (en materias de violencia doméstica y delitos sexuales).

A su turno, los funcionarios judiciales continúan atendiendo público, las unidades siguen haciendo contabilidad, las unidades de sala permanecen programando audiencias y las unidades de causa controlan y ejecutan las resoluciones judiciales.

En cuanto a las audiencias, se han convertido en el espacio donde se adoptan las decisiones judiciales más relevantes. No olvidemos que el sistema penal ha transitado desde un sistema inquisitivo a modelos mixtos o inquisitivos reformados, y luego a modelos acusatorios de base oral y adversarial.

El modelo acusatorio adversarial, bajo los principios de oralidad, inmediación, contradicción, continuidad y publicidad, se distingue de los otros precisamente por la forma en que se genera la información procesal y el modo en que los actores y operadores intervienen en las distintas fases y audiencias, privilegiando un modo interactivo, equitativo, intenso y serio de análisis que permite a las partes ofrecer argumentos y respaldarlos, entregando a las contrapartes esas mismas informaciones, de modo de garantizar el control de ella por todos los intervinientes, ofreciendo al mismo tiempo a los que deben adjudicar la solución del caso una perspectiva amplia, permitiendo a los jueces conocer la pretensión de cada interesado y al mismo tiempo la confrontación de la información ofrecida por ellos, evaluando y ponderando su nivel de confianza, seriedad, calidad y sustentabilidad.

Esa dinámica descrita es la que da vida a las audiencias en las fases de investigación, intermedia y juicio del proceso penal, permitiendo en cada una de ellas que las partes expongan sus puntos de vista, argumentos, antecedentes y luego sean objeto de confrontación por la parte o partes contrarias.

Este modelo interactivo es lo que facilita el control y el testeado sobre la calidad de la

información a quien debe adoptar una solución del caso, quedando en el camino la información no sustentada, impertinente, inverosímil o de escasa o nula confiabilidad.

El escenario en el que se traba el debate y en el que las partes interactúan para lograr el efecto beneficioso del mismo, es la audiencia oral y pública que garantiza a su turno los ideales de inmediación, contradictoriedad, publicidad, concentración e igualdad de armas.

La audiencia se transforma entonces en el espacio privilegiado para la interacción, para el debate, y para la solución del caso.

Es precisamente esa audiencia la que está hoy en el centro del debate dado las dificultades para desarrollarlas, las restricciones asociadas a los desplazamientos de los litigantes y operadores, las prohibiciones para congregarse en lugares cerrados a muchas personas y las exigencias de distanciamiento físico, entre otras.

En este contexto de prohibiciones y restricciones se han desarrollado en diversos países audiencias a distancia, utilizando mecanismos tecnológicos de videoconferencias en línea, que entrelazan a jueces, fiscales, defensores y abogados particulares en distintas audiencias del proceso penal.

## 2. Audiencias preliminares y de ejecución de penas del proceso penal y modelos remotos de debate

En términos generales, podemos señalar que existen espacios para el desarrollo e implementación de audiencias virtuales durante las etapas de investigación, intermedia (preparación del juicio oral) y de ejecución del proceso penal.

Muchos sistemas penales han acumulado experiencia en este ámbito. Desde mucho antes de la pandemia mundial declarada, existía una tendencia en ascenso de permitir la comparencia a distancia de ciertos intervinientes, en

casos calificados, siendo ejemplos llamativos los referidos a etapas preliminares del proceso, y en especial la declaración a distancia del imputado en controles de detención en países como Estados Unidos, Canadá y algunos Estados de México.

Para proyectar estas medidas debe contarse con sistemas de tramitación de procesos con registros de audio o audiovisuales respaldados que dejen constancia fidedigna de lo acontecido, debatido y resuelto. Desde luego, debe contarse con la asignación de equipos computacionales adecuados y el fortalecimiento de las plataformas digitales existentes, incluyendo la adquisición de licencias respectivas. Sin perjuicio, claro está, de la preocupación técnica porque se provea a todos los intervinientes de soluciones informáticas que permitan una interacción de primera calidad, que entregue una comunicación fluida y en tiempo real.

Al existir menor capacidad de oferta de audiencias virtuales por parte de los tribunales, en comparación con la existente durante el funcionamiento presencial en sus dependencias (salas físicas), evidentemente se deberá privilegiar las audiencias más apremiantes en desmedro de otras que puedan reagendarse.

Particularmente urgentes son las audiencias de control de legalidad de la detención y aquellas que tienen imputados en prisión preventiva. Pero también pueden realizarse con los debidos resguardos las audiencias de imputación (formalización de la investigación); de debate de medidas cautelares (personales y reales) o de coerción; de fijación de plazo, ampliación y apercibimiento de cierre de la investigación; declaración de los imputados; procedimientos de auto inculpación o incriminación (abreviados); salidas alternativas (suspensiones condicionales del procedimiento y acuerdos de reparación); control y ejecución de penas y condiciones de privación de libertad (revisión de abonos, traslados de recintos penales, sanciones disciplinarias, tratamientos

de salud, etc.); alegaciones de cautelas de garantía; seguimiento de medidas y tratamientos en materias de violencia doméstica y drogas (audiencias con lógica no adversarial), preparación del juicio oral, y todas las demás que puedan desarrollarse sin grave detrimento a la calidad del debate.

Es más, únicamente los controles de legalidad de la detención, formalización, salidas alternativas y procedimientos de autoincriminación requieren la presencia virtual del imputado; en las demás podría resultar suficiente la asistencia del defensor, motivo por el cual se simplifican los asuntos relativos a traslados eventuales, mayores exigencias logísticas, etcétera.

En cualquier caso, la posibilidad de desarrollar audiencias en contextos remotos se ve facilitada por la lógica epistémica de la estructura de la audiencia en cuanto a los insumos que subyacen al debate y a la decisión judicial. En efecto, las audiencias preliminares y las de la etapa de ejecución se caracterizan porque, en general, la información en que se sustenta la confrontación es de carácter más bien registral. La intermediación no guarda relación con que el soporte de la información (testigo típicamente) se disocie del argumentador. Por el contrario, en estas audiencias es el propio litigante el que proporciona directamente la información al juez, sin perjuicio de que debe sustentarse en aquella que ya existe, que ya está registrada, se verificó ex ante, etcétera.

En los juicios propiamente tales, esa información que servirá de sustento, en cambio, se produce en tiempo real; no preexiste al debate. Esta distinción es esencial como punto de partida. Por lo mismo, los mecanismos de control de la información son distintos en fase de investigación o en casos de juicios de actas (abreviados) que en aquellos referidos a juicios orales clásicos. La ventaja de esta aproximación reside en que permite de manera más clara comenzar a hacer distinciones y sutilezas incluso en el contexto de los juicios.

Este conjunto de decisiones exige llevar a cabo algunas reflexiones en torno a las ventajas y límites del sistema tecnológico para el desarrollo de audiencias orales en materia penal, identificando los nudos críticos y aspectos más complejos para una adopción masiva y generalizada en el tiempo de dispositivos informáticos para el sistema penal.

Lo relevante es que la judicatura de control asegure garantías razonables para todos los intervinientes: una plataforma digital técnicamente adecuada (calidad de sonido, sincronización, eliminación o control de imágenes congeladas o interrumpidas), acceso previo a los registros oficiales, posibilidad de defensas de conferenciar privadamente con imputados, identificación debida de intervinientes, publicidad y transparencia, y entorno no influenciable.

Adicionalmente, las plataformas tecnológicas poseen una ventaja al facilitar la incorporación de antecedentes, tales como imágenes estáticas o captadas por cámaras de seguridad o documentos, que son observados simultáneamente por todos los intervinientes, elevando sustancialmente la calidad de la información introducida al debate.

### 3. Modelos adversariales e interacción vía sistemas remotos. Aspectos complejos

Al revisar el funcionamiento del sistema de audiencias preliminares (fase de investigación y fase intermedia) y de la etapa de ejecución, en función de lo señalado precedentemente, puede observarse que los aspectos que merecen especial atención al momento de aplicar sistemas de interacción remotos y que deben mantenerse a todo evento son los siguientes:

- 1) Posibilidad de preservar la interacción fluida y, especialmente, reservada entre el abogado defensor y el imputado o acusado para permitir una adecuada entrega de información, evaluar opciones procesales,

discutir necesidades de intervención durante la audiencia, conferenciar en cualquier momento que sea necesario entre otros aspectos.

- 2) Posibilidad del defensor de acceder a los registros de la fiscalía para efectos de conocimiento, elaborar su teoría del caso, sea preliminar o definitiva, generar espacios de negociación, e intervenir informadamente en las audiencias.
- 3) Posibilidad de diálogos y conferencias reservadas entre fiscal y defensor para evaluar fórmulas alternativas de resolución de conflictos o acuerdos procesales pertinentes a cada audiencia.
- 4) Posibilidad de confrontar en tiempo y forma la información que es introducida por la contraparte frente al tribunal que conoce de la causa.
- 5) Posibilidad de ofrecer, excepcionalmente, declaraciones del imputado o de un testigo o víctima en calidad de prueba en la audiencia preliminar respectiva, o como prueba anticipada en su caso.
- 6) Posibilidad de generar las condiciones para que las audiencias sean públicas, registradas y grabadas para efectos de contar con información disponible sobre lo obrado en cada audiencia.
- 7) Ofrecer un contexto que permita a las partes generar incidentes propios de las audiencias preliminares y de la etapa de ejecución de la pena, en tiempo y forma, que luego sean resueltos por el tribunal sin problemas de mecánica u oportunidad.
- 8) Posibilitar, en los casos que se produzca prueba excepcionalmente en dichas audiencias, que los litigantes puedan hacer uso de las técnicas de litigación oral pertinentes.
- 9) Posibilidad del tribunal de controlar y resolver la pertinencia de las incidencias planteadas y de exhibir al tribunal los registros pertinentes, si es el caso, para resolver el punto de debate.

Las acciones descritas en el listado anterior merecen ser atendidas, procesadas y solucionadas



al momento de aplicar un sistema de conferencias, interacciones remotas, garantizando la plena vigencia de los principios de inmediación, contradicción y publicidad.

#### 4. Posibles soluciones y aproximaciones a los puntos precedentes

Resulta necesario abordar cada una de las acciones descritas como esenciales e inherentes al litigio adversarial y oral y constatar cuáles de ellas pueden convivir razonablemente con sistemas remotos y cuáles de ellas presentan complejidades adicionales que exigen soluciones más intrincadas.

##### 1. Posibilidad de preservar la interacción fluida y reservada entre el abogado defensor y el imputado o acusado para permitir una adecuada entrega de información, evaluar opciones procesales, discutir necesidades de intervención durante la audiencia, conferenciar en cualquier momento que sea necesario entre otros aspectos.

Esta parece, al menos en principio, una de las actividades que merece especial atención y al mismo tiempo puede resolverse acudiendo a las siguientes ideas y abordajes:

**1.1.** Generar sistemas que permitan siempre y antes de la audiencia respectiva, entrevistas reservadas entre imputado o acusado y su defensor. Ello puede hacerse vía contacto telefónico, o por videoconferencia, con resguardos tecnológicos para evitar el acceso a tales conversaciones. Aquí, el uso de la plataforma *Zoom* ha permitido operativizar esas interacciones en el contexto virtual por medio de opciones tecnológicas que permiten al “host” “expulsar” o dejar “en sala de espera” virtualmente a los demás participantes de la audiencia mientras se verifica la conversación entre el abogado y su defendido.

En el caso de imputados o acusados privados de libertad, el sistema judicial debe generar

protocolos que garanticen o bien un acceso directo del imputado a su defensor o bien mecanismos de videoconferencias que cuenten con personal y mecanismos en los centros penitenciarios que controlen el acceso del imputado a la conferencia, la privacidad de tales comunicaciones en cuartos especiales, entre otras medidas. El incumplimiento de estas acciones es de alta gravedad y dado que está en juego el derecho a defensa, acceso a una defensa técnica y a la preparación de las estrategias de defensa, puede suponer la inutilidad o nulidad de las actuaciones derivadas.

**1.2.** Un segundo aspecto que debe garantizarse en la relación entre el imputado o acusado y su abogado defensor se refiere al permanente contacto y comunicación que debe garantizarse en cada momento del desarrollo de las audiencias, razón por la cual el juez debe velar para que se cumpla este presupuesto básico de interacciones y asesorías. Lo anterior importa desarrollar protocolos y soportes informáticos que faciliten durante las audiencias la generación de recesos que permitan la conversación antes de tomar decisiones de ser necesarias o garantizar medios de comunicación paralelos y permanentes entre imputado y defensor durante los debates y desarrollo de las audiencias. Nos parece relevante –y esto aplica a todas las cuestiones que se abordan al momento de diseñar e implementar las audiencias virtuales– tener siempre en perspectiva los institutos que pueden comprometer desde un punto de vista procesal la legitimidad y (o) validez de las actuaciones, a fin de que el uso que se dé a las herramientas tecnológicas no lesionen garantías, generando con ello, además, costos de tiempo y recursos asociados a la operatividad de los sistemas de impugnación a la que dichas lesiones pudieran dar lugar. Si bien lo dicho tiene una validez de carácter general, resulta particularmente pertinente relevarlo a propósito de las interacciones entre abogados y sus defendidos,

puesto que la no operativización adecuada en este punto, lo convierte en un espacio especialmente vulnerable a cuestiones de validez procesal por afectación del derecho de defensa, tanto técnica como material. Piénsese, sólo a título de ejemplo, cuan sensible es lo expuesto tratándose de los procedimientos de adjudicación basados en la auto incriminación reglada (procedimientos abreviados, alegaciones pre acordadas, etc.) en los cuales resulta determinante también un adecuado control judicial de la genuina voluntariedad e información adecuada de los efectos de la renuncia al juicio oral por parte de los imputados.

- 1.3. Un tercer aspecto, más complejo que los anteriores, es la posibilidad que tiene siempre el imputado de declarar durante cualquier audiencia si así lo estima necesario para su adecuada defensa. Aquí las complejidades abarcan por igual a las declaraciones que preste el imputado tanto en las audiencias preliminares como en el juicio propiamente tal, pues como advertimos al principio, el control epistémico de la información no se verifica en este caso a partir de la que introducen las partes argumentativamente, sino que esta se produce en tiempo real. En este caso se requiere que el defensor pueda aconsejar adecuada y reservadamente sobre las ventajas y desventajas de esta opción, interrogarlo de ser necesario y generar objeciones frente a un posible contra examen por parte del fiscal. Este procedimiento y acciones suponen un apoyo informático que permita realizar preguntas, formular objeciones por la parte contraria, exhibir documentos al declarante, refrescar memoria o evidenciar contradicciones. Lo anterior exige que todos los intervinientes cuenten con los materiales para realizar tales acciones y el tribunal pueda al mismo tiempo decidir tales incidencias si fuera el caso.

## 2. Posibilidad del defensor y el querellante de acceder a los registros de la fiscalía para efectos de conocimiento antes y durante la audiencia.

Un aspecto crítico que es necesario resguardar adecuadamente es el acceso de todos los intervinientes a la carpeta, registros o legajos de la investigación de la fiscalía (salvo casos fundados de reserva legal) de modo de poder ejercer el derecho a complementar, confrontar o usar en provecho propio la información contenida en tales registros, bajo las reglas procesales pertinentes y las técnicas de litigación aplicables al caso.

Esta exigencia resulta posible de resolver digitalizando los textos en cuestión y notificando a los intervinientes que tienen derecho a acceder a ellas, a lo menos 24 horas antes de la audiencia, de modo de poder conocer y cuestionar la información que emana de los mismos registros.

Un asunto que merece especial atención tiene relación con la posibilidad del tribunal de acceder a tales registros, pues como regla general y esencial del sistema de garantías e imparcialidad, le está vedado a los jueces conocer los registros, salvo casos excepcionales que requieren del conocimiento por parte del tribunal del texto debatido para resolver una incidencia específica como sería la disputa por el contenido específico de una información que ambas partes disputan, sosteniendo posiciones antagónicas irreconciliables y que el texto permitiría aclarar fácilmente. En estos casos, y antes de entregar a los tribunales copia del preciso trozo de información debatida, debería permitirse que la parte que quiere beneficiarse del contenido particular del texto pueda exhibirlo vía remota por medio informático, compartir el texto en pantalla para todos los litigantes y el tribunal.

## 3. Posibilidad de diálogos y conferencias reservadas entre fiscal y defensor para evaluar fórmulas alternativas de resolución de conflictos o acuerdos procesales pertinentes a cada audiencia.

La interacción entre los litigantes y en especial entre el fiscal y el defensor resulta esencial a todo sistema oral y acusatorio, debiendo los mecanismos informáticos permitir de modo flexible que en cualquier momento de la audiencia y a solicitud de los litigantes se pueda interrumpir el desarrollo de la misma y proveer un canal de comunicación que permita negociar acuerdos o salidas alternativas que pongan fin al proceso, previa consulta al imputado o acusado y entregando información a la víctima y querellante si estuvieran presentes y de este modo puedan ejercer su derecho a ser oídos sobre el tema cuando los sistemas procesales lo permitan.

Asimismo, debe resguardarse adecuadamente que tales comunicaciones sean no solo reservadas, sino que se eliminen los registros y no puedan ser usadas como antecedentes en futuras audiencias.

#### 4. Posibilidad de ofrecer declaraciones del imputado o de un testigo o víctima en calidad de prueba en la audiencia respectiva o de prueba anticipada en su caso.

Un aspecto crítico en las audiencias preliminares, aunque sea de modo excepcional (caso de prueba anticipada o prueba en casos puntuales), es la posibilidad en los sistemas remotos, de que imputados, testigos o víctimas puedan declarar a distancia sin dificultades para ser examinados y luego contra examinados por la parte contraria y, asimismo, ser conducidos por el tribunal respectivo. Este procedimiento supone un protocolo que aborde al menos las siguientes cuestiones:

- 1) Toma de juramento, privilegiando la mayor formalidad y seriedad de este procedimiento.
- 2) Adecuada custodia y seguridad de los testigos y peritos que van a declarar.
- 3) Individualización de las personas que declararán.
- 4) Entorno físico en el que declararán los testigos para evitar presiones o coacciones

indebidas. En este punto importa revisar el modo en que los apoyos tecnológicos permitan un enfoque lo más nítido y global del declarante, con posibilidad tanto de captar sus gestos efectuados con los ojos, la boca y las manos; pero además verificar el entorno para asegurarse que no esté leyendo declaraciones preparadas de antemano ni sugeridas o influenciadas de ninguna forma.

- 5) Mecanismos para realizar las examinaciones y presentar pruebas materiales para reconocimiento y validación.
- 6) Procedimientos para garantizar un adecuado contraexamen del testigo.
- 7) Confrontación con declaraciones previas.

#### 5. Posibilidad de confrontar en tiempo y forma la información que es introducida por la contraparte frente al tribunal que conoce de la causa.

Otro aspecto que importa resguardar dice relación con la posibilidad que deben tener siempre los litigantes de estar en condiciones de conocer y confrontar cualquier información que las partes contrarias pretendan usar o introducir en las audiencias. Para estos efectos, debe contarse con un protocolo y un desarrollo informático que permita incorporar textos y documentos, exhibirlos en pantalla, ser conocidos y confrontados por los otros intervinientes.

#### 6. Posibilidad de conferencia reservada de fiscalía / querellante y defensa ante juez de la causa para argumentar y resolver incidentes

Esto es especialmente relevante en el caso de las objeciones que, de fundarse en presencia del testigo, harían perder sentido a la herramienta de la objeción (preguntas sugestivas, v.gr.), solucionando de paso un inconveniente que se observa con mucha frecuencia en los juicios presenciales.

## IV. Propuesta de criterios mínimos de actuación en juicios orales penales bajo el escenario de emergencia sanitaria por la Covid-19

El juicio oral representa la audiencia que mayor complejidad posee a la hora de migrar hacia sistemas virtuales o remotos.

Las razones de ello radican, entre otras, en las siguientes:

- a) En muchos países los juicios se realizan ante un mayor número de jueces, existiendo por tanto una mayor cantidad de jueces involucrados en la adjudicación de la causa (particularmente en países con tribunales colegiados como integración ordinaria o en casos de delitos con mayor pena asignada).
- b) Mayor cantidad de intervinientes (particularmente en aquellas legislaciones que permiten la participación del querellante).
- c) Presentación de prueba constituida por declarantes y exhibición de documentos y objetos materiales.
- d) Problemática de la comunicación abogado-cliente durante la audiencia de juicio, especialmente si se encuentran en lugares físicos distintos.
- e) Mayor interacción entre los litigantes y los jueces derivadas de los incidentes promovidos para ser resueltos por el tribunal.
- f) Complejidades vinculadas a las exámenes y contraexámenes de testigos y peritos, particularmente al momento de oponer objeciones a las preguntas formuladas por el abogado contrario.
- g) Relevancia y consecuencias de las decisiones de los tribunales al adjudicar el conflicto.
- h) Uso simultáneo de registros o documentos, mecanismos de confrontación de evidencias, mecanismos para refrescar memoria o evidenciar contradicciones.
- i) Necesidad de incorporar evidencia material.
- j) Mayor extensión temporal de la audiencia producto de la complejidad de la producción

de prueba y debate (eventualmente días completos o varios días / semanas).

Las constataciones precedentes imponen mayores exigencias y rigurosidad a la hora de migrar desde el formato presencial de un juicio, a un formato virtual o remoto, o bien a uno semipresencial o híbrido.

Particularmente porque, como ya se ha dicho, en esta audiencia de juicio existen variados derechos procesales que es necesario satisfacer con la finalidad de garantizar un juicio justo, dando adecuado cumplimiento al principio de contradicción, asegurando el control y confrontación de la prueba presentada por las partes contrarias, permitiendo la satisfacción del derecho fundamental ínsito en esta instancia y materializando el instrumento metodológico que mayormente asegura la búsqueda de la verdad en el juicio. Y, a su vez, porque en esta audiencia de juicio se busca satisfacer el principio de inmediación, para que juezas y jueces puedan percibir a través de sus propios sentidos, de forma directa, sin intermediarios, la información que proviene de la fuente donde esta se encuentra registrada o de la que proviene, de modo que no se produzcan más filtros interpretativos que los propios y esenciales a la fuente de la prueba de que se trate.

Tomando en consideración estos elementos, es posible compartir las siguientes aproximaciones y recomendaciones para abordar la realización de juicios orales en tiempos de restricciones sanitarias:

### 1. Reagendamiento de juicios penales

Una primera medida que los sistemas de justicia han adoptado frente a la pandemia ha sido el reagendamiento<sup>6</sup> de juicios penales,

<sup>6</sup> Por reagendamiento nos referimos a la decisión del tribunal de establecer una nueva fecha y hora para la verificación de la audiencia, lo que es comunicado a las partes involucradas, conforme a la ley.

atendida la urgencia y naturaleza de cada causa en particular<sup>7</sup>.

Sobre este punto y revisando la evidencia disponible<sup>8</sup> parece razonable atender los siguientes criterios para el reagendamiento:

- a) Reagendamiento simple: aquellos juicios donde no existe acusado en prisión preventiva o cumpliendo arrestos o privaciones de libertad domiciliarios.
- b) Reagendamiento con acuerdo: aquellos juicios con uso de tecnología en que ambas partes presten consentimiento en llevarlo a cabo, y el tribunal así lo autorice, siempre que el acusado haga declaración expresa e informada de aceptar el acuerdo, advertido previamente de su derecho al juicio; es decir, ejerciendo su opción de desarrollar un juicio virtual o híbrido –según corresponda–, en fecha más próxima<sup>9</sup>.

En general, compartimos la opinión de que si se acerca la fecha para gestionar el juicio presencial, y se constata por el tribunal que no será posible realizarlo de modo presencial en la fecha fijada, se debiera citar a las partes y concordar con ellas cuál será la modalidad de juicio que se desarrollará, esto es, si se produce un reagendamiento simple o un “reagendamiento con acuerdo” (para la realización de un juicio virtual o híbrido).

## 2. Juicios penales urgentes con modalidad presencial

En este punto y dadas las restricciones

7 En realidad, no han sido pocos los países de la región latinoamericana en que se declara haber reagendado las audiencias, pero en realidad, simplemente fueron suspendidas o pospuestas. Es decir, no se fijó una nueva fecha y hora para su realización. Ello significó grados importantes de incertidumbre y dejar a la discreción del tribunal el nuevo agendamiento (Ver Supra “Reporte CEJA sobre el estado de la Justicia en América Latina bajo Covid-19”).

8 Ver Protocolo común de retorno seguro de tribunales orales de Santiago y Colina, elaborado por los jueces y juezas presidentes de los Tribunales Orales en lo Penal de Santiago y Colina, Chile. (22/5/2020).

9 Ver los criterios para la celebración de juicios virtuales o híbridos.

connaturales a la pandemia como el uso de mascarillas, distancia física, sanitización de espacios, entre otras, debe evaluarse de modo riguroso aquellas causas que no podrán ser postergadas y que exigirán su desarrollo, al menos con un marcado carácter presencial.

En este punto los criterios que pueden servir de guía para esta decisión judicial son los siguientes:

- a) Causas con acusado cumpliendo prisión preventiva y que supongan la rendición compleja de prueba de testigos y/o peritos, conforme se determine en una audiencia de coordinación previa al juicio.
- b) Causas con acusados cumpliendo arrestos o privaciones de libertad domiciliaria y que supongan la rendición de prueba compleja de testigos y/o peritos, conforme se determine en una audiencia de coordinación previa al juicio.
- c) Causas en las que existan víctimas que requieran de una pronta resolución del caso (v.gr., causas de violencia intrafamiliar).

Estos juicios poseen una entidad que exige su realización en forma urgente y al mismo tiempo en modalidad preferentemente presencial o, al menos, con particulares resguardos que apunten al más estricto cumplimiento de los derechos procesales de todos los intervinientes.

En estos casos se sugiere seguir las siguientes directrices:

- a) Uso de controles de acceso a tribunales, cuando sea el caso, para verificar cumplimiento de condiciones sanitarias (prueba serológica de Covid-19 negativo, uso de mascarillas, controles de temperatura al ingreso, verificación de no tener orden de cuarentena por ser Covid-19 positivo).
- b) Ingreso a juicio únicamente de jueces, litigantes, acusado, testigos, peritos y funcionarios que se estimen esenciales para el desarrollo de esta audiencia en particular.
- c) Prohibición de ingreso de público, sin perjuicio de la transmisión de las audiencias

por los medios tecnológicos disponibles como garantía de publicidad.

- d) Prohibición de ingreso de la prensa, sin perjuicio de la transmisión de las audiencias por los medios tecnológicos disponibles como garantía de publicidad, la que podría ser observada por los periodistas en salas contiguas, para luego desarrollar una sesión de entrevistas con los litigantes, al finalizar las jornadas del juicio.
- e) Uso adecuado del espacio físico en la sala de audiencia, permitiendo la distancia física entre todos los intervinientes, pero sin coartar los derechos procesales, particularmente, el de controlar la prueba contraria, confrontar al declarante mediante el uso de declaraciones previas, refrescar memoria, exhibir prueba material. Esto, salvo en los casos en que se adopten los resguardos establecidos por la autoridad sanitaria para permitir una interacción más próxima. Se debe distinguir entre un testigo que está en la sala del tribunal, pero no están los abogados (lo podría hacer un funcionario del tribunal ad-hoc, que debiera cumplir con estas presentaciones de documentos u objetos que se le exhiban al declarante) o si no está el testigo ni los letrados en la sala del tribunal (puede ser habilitada una sala contigua o lugar acordado por los litigantes con anuencia del tribunal).
- f) Uso adecuado del espacio físico en circulaciones y salas de espera (distancia física mínima entre todos los citados a juicio, con la misma salvedad antes señalada).

### 3. Juicios penales que, por su naturaleza o en virtud del acuerdo de las partes, se pueden desarrollar en modalidad virtual o remota, o bien híbrida o semipresencial

Existen juicios que por la naturaleza de lo debatido o de las pruebas que se presentarán pueden ser parcial o totalmente asimilables a las audiencias de la fase de investigación. Nos referimos a juicios (o secciones de la audiencia que lo conforman), donde predomina

la examinación de registros y donde las partes traban debate sobre aspectos normativos o dogmáticos.

Aclaremos que, sin perjuicio de la naturaleza del debate o pruebas por rendir y del acuerdo de las partes, sumada la aquiescencia expresa e informada del acusado, corresponde siempre al tribunal del juicio resolver el agendamiento de un juicio virtual o híbrido en reemplazo de uno presencial, mediante la realización de una “audiencia de coordinación” que permita el encuentro entre las partes y el juez para sentar las bases y permitir el debate de aquellos asuntos que la misma involucra.

Para determinar el tipo de juicio que puede desarrollarse en modalidad virtual o remota o bien híbrida o semipresencial, pensamos que se podrían seguir los siguientes criterios:

- a) Agendar juicios virtuales o remotos en aquellas causas donde existe únicamente prueba documental y un número muy reducido de testigos donde se hayan adoptado previamente los resguardos necesarios que maximicen el cumplimiento de los derechos procesales de todos los intervinientes, conforme lo acordado en la audiencia de coordinación, en los que adicionalmente se espera la eventual aplicación de penas no efectivas de privación de libertad.
- b) Agendar juicios virtuales o remotos en aquellas causas en que el debate está centrado en variables jurídicas y normativas, asociadas a la pena aplicable. Este también es el caso de la audiencia de pronunciamiento de sentencia y determinación de la pena, con posterioridad a una audiencia de juicio, que puede haber sido enteramente presencial, dadas las características del debate y prueba a producir.
- c) Agendar juicios completamente virtuales o remotos en aquellas causas en que ambas partes convienen en ello y así sea autorizado por el tribunal y el acusado haga declaración expresa e informada de aceptar

el acuerdo, advertido de su derecho a un juicio presencial.

- d) Agendar juicios híbridos o semipresenciales en aquellas causas en que ambas partes convienen en ello y así sea autorizado por el tribunal y el acusado haga declaración expresa e informada de aceptar el acuerdo, advertido de su derecho a un juicio enteramente presencial. Estos juicios híbridos o semipresenciales, se pueden dar en varias modalidades, entre ellas las siguientes:
- i. Con presencia del tribunal, del acusado y/o fiscales, defensores y abogados privados, en que testigos y/o peritos podrán declarar sobre una plataforma electrónica.
  - ii. Con presencia de algunas partes en el tribunal y otras participando a través de la plataforma electrónica. En este caso, las combinaciones pueden ser todas las imaginables, en la medida que se efectúen los resguardos adecuados para maximizar el cumplimiento de los derechos procesales de todos los intervinientes en el juicio.

#### 4. Juicios penales virtuales o híbridos, agendados en contra de la opinión de la defensa a petición de la fiscalía

En la etapa de emergencia sanitaria que se vive en la actualidad, la judicatura se puede ver enfrentada a escenarios que no se ajustan a ninguna de las hipótesis anteriores, y en que, por otra parte, parece no resultar aconsejable la postergación del desarrollo de un juicio penal<sup>10</sup>. Nos planteamos en un escenario de un juicio de debate complejo, prueba extensa, incluyendo múltiples testigos y/o peritos, y en que no existe acuerdo de la defensa para otra modalidad diversa del juicio presencial.

Sobre este punto es importante recalcar que muchas de las reglas que actualmente regulan la forma de producción de la prueba y accionar de los litigantes en el juicio oral no están naturalmente pensadas para la contingencia excepcional a la que hoy nos enfrentamos. La situación descrita debe necesariamente situar a la jurisdicción en la necesidad de desarrollar un esfuerzo de interpretación sistemática de las reglas procesales en términos consistentes con los principios y garantías procesales. No se trata, por lo mismo, de sacrificar garantías en aras del derecho a la salud, pues en ese escenario la única respuesta posible sería categóricamente que no se puede verificar el juicio de manera virtual, paralizando indefinidamente la continuidad del servicio hasta que las condiciones sanitarias permitan su desarrollo presencialmente o, en el extremo opuesto, comprometer su validez en caso que se verifique a todo evento “sacrificando” en parte, por ejemplo, el derecho a la defensa u otra garantía.

En tal sentido, entendemos que el juez lo que debe hacer es interpretar sistemáticamente las reglas de que dispone en términos compatibles con el núcleo de las garantías procesales en juego resguardando con ello que el uso de las herramientas tecnológicas en el desarrollo de todo o parte del juicio permita un despliegue adecuado del ejercicio de los derechos y garantías procesales y, en consonancia con ello, un adecuado control epistémico de la calidad de la información que ingresará al juicio.

Estas decisiones pretenden adecuar, compatibilizar las garantías con el uso de la herramienta virtual, no sacrificarlas o atemperarlas a cambio de la satisfacción de otros intereses. Eso, además, diluye al menos en parte el riesgo de impugnación incluso en sede de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Por ello, consideramos oportuno indicar una serie de criterios que la persona del juzgador podría tener en cuenta al momento de resolver

<sup>10</sup> Piénsese el caso del juicio contra el oficial de policía de Minneapolis, EE.UU., acusado del homicidio de George Floyd en mayo de 2020.

esta confrontación, mediante un ejercicio de ponderación que podrá guiarlo al tiempo de sopesar algunas de estas argumentaciones:

- 1) Derecho del imputado a ser informado en términos claros y precisos: el acusado debe ser oído en esta instancia para conocer su opinión acerca de la modalidad en la que se llevaría a cabo la audiencia que lo juzgará. Será él quien, a su vez, haga su propio ejercicio de ponderación, máxime si se encuentra privado de libertad preventivamente a la espera de juicio oral.
- 2) En un sistema de audiencias orales, la contradicción es connatural a su esencia. Al igual que la inmediatez. No alcanza con brindar los elementos tecnológicos para ello, sino también analizar las reales posibilidades de que la inmediatez y contradicción no se materialicen en audiencia virtual o semipresencial.
- 3) El juez debe estar en condiciones de realizar un análisis concreto de la posibilidad de confrontación. Una confrontación que sea asimilable a la presencial. No basta con asegurar el derecho a un juicio justo, sino que debe ingresar a razonar si, en el caso concreto, con las pruebas ofrecidas, la naturaleza del delito, es capaz de verificarse la confrontación.
- 4) Una variable que debe ser tenida en cuenta para dilucidar la mejor opción es la probable lesión que generen las continuas reprogramaciones de las audiencias afectando la razonabilidad del plazo en el proceso penal, donde la virtualidad o semipresencialidad podría coadyuvar para evitar mayores dilaciones.

Asimismo, en algunos sistemas procesales se permite que testigos y peritos que, por motivos graves y calificados no pudieren comparecer a declarar a la audiencia del juicio, lo realicen a través de videoconferencia.

La razón de estas disposiciones suele ser la misma de la hipótesis de impedimento de comparecer presencialmente a la audiencia de

juicio por la urgencia sanitaria. Se trata de un motivo grave y difícil de superar que, sin embargo, el legislador decidió no debía impedir la entrega de dicha información al juzgador, ni menos impedir el desarrollo del juicio. Este modo de rendir la prueba de testigos y de peritos lo autoriza el tribunal del juicio, previo planteamiento que se hace en audiencia anterior al juicio.

No parece irrazonable entonces extender la misma solución a una hipótesis de impedimento general de comparecencia presencial de los intervinientes a la audiencia, causado por la urgencia sanitaria, el peligro para la salud de las personas, y en algunos casos, incluso el haberse decretado cuarentena en el lugar de funcionamiento del tribunal y/o en el lugar de residencia de los jueces del tribunal, de los comparecientes o de los testigos y peritos.

Dadas estas circunstancias, requerido por la fiscalía el agendamiento de un juicio virtual, e incluso en contra de la opinión de la defensa, puede el tribunal del juicio, fundadamente resolver que, por ejemplo, testigos y peritos declaren por videoconferencia, con los resguardos que se expresan en el apartado siguiente.

En cualquier caso, junto con circunstanciar y fundar la decisión para que el juicio en particular se desarrolle en modalidad no presencial, somos de la opinión de que el tribunal del juicio debe promover la modalidad alternativa -diversas formas de juicio híbrido o virtual-, que de mejor manera permita el desarrollo efectivo y eficiente del juicio, junto con afectar de menor modo posible el que jueces y partes litigantes tengan adecuado y suficiente acceso a los testimonios, declaraciones periciales y la producción de otra información probatoria, conforme a los principios que permitan maximizar el cumplimiento de todas las respectivas potestades y derechos procesales, garantizando con ello la realización de un juicio justo.



## 5. Aspectos prácticos a considerar en la organización de juicios virtuales o remotos o bien híbridos o semipresenciales respecto de este último aspecto

La realización de juicios en modalidad virtual o remota exige atender un conjunto de variables relevantes en su desarrollo entre las que conviene tener presente las siguientes:

- a) Regular protocolos interinstitucionales de actuación o al menos protocolos judiciales.
- b) Regular el uso de sistemas de videoconferencias para garantizar estandarización y uniformidad de procedimientos y actuaciones entre los intervinientes. Se recomienda la selección de un sistema o plataforma única de videoconferencia para el Poder Judicial, de manera que sus participantes (jueces, abogados, personal de apoyo y otros) puedan ser adiestrados en el uso adecuado de dicha plataforma. De igual manera, el uso continuo de una sola plataforma generará familiaridad y pericia con la misma, reduciendo los tiempos de espera para lograr ciertas funciones y aumentando la eficiencia de los procesos.
- c) Resguardar confidencialidad de los enlaces de acceso o los códigos de acceso a las audiencias y restringir, como política, la diseminación de los mismos. Las plataformas de videoconferencia deben generar enlaces de acceso único y de un solo uso, de manera que se reduzca al mínimo la posibilidad de que agentes ajenos al proceso particular, puedan intervenir. Esto se hace particularmente crítico cuando se comparte el enlace con miembros de la prensa. Los participantes deben evitar distribuir a terceros los enlaces o datos de conexión.
- d) Generar mecanismos de control de acceso habilitados o monitoreados mediante mecanismos de registro previo y autenticación de usuarios al momento de su entrada a la audiencia, con el fin de que solo aquellos participantes autorizados tengan acceso a las audiencias.
- e) Generar opciones de salas virtuales separadas para conferencias reservadas entre acusado y defensor, o entre fiscalía y la(s) víctima(s), o para las alegaciones y decisión de objeciones que no deben ser escuchadas por un testigo o perito (*sidebarconference*). Esto se puede lograr ya sea utilizando la misma plataforma única de videoconferencia o complementándola con otras plataformas, incluyendo teléfonos inteligentes con aplicaciones de videoconferencias.
- f) Generación de procedimientos de resguardo inicial con pruebas de conexión para verificar factibilidad, compatibilidad y evitar fallas antes del inicio de la audiencia. Para la eficiencia y efectividad de los procesos, se debe definir unos requisitos mínimos de conectividad con los que deberá cumplir el participante, en particular el ancho de banda.
- g) Verificación de condiciones de lugar y entorno en la que prestarán declaración el acusado y testigos y peritos, de modo de asegurar adecuado resguardo de variables de confiabilidad, de seguridad y evitar coacciones o contactos indebidos entre testigos, peritos y litigantes.
- h) Proveer acceso a la prensa y al público en general a las audiencias de juicio para garantizar la transparencia de los procesos. Este acceso se dará junto al público, mediante mecanismos externos a la plataforma de videoconferencia, tal como *Facebook Live* o *YouTube Live*, sin que se comprometa la integridad de la plataforma de videoconferencia que se emplea para la realización de la audiencia de juicio misma. De igual manera se puede dar acceso al público utilizando métodos asincrónicos, tal como almacenar las videoimágenes de los juicios digitalmente, para dar acceso posterior al público en general.

Entre los aspectos a regular con especial cuidado están los siguientes:

- 1) Revisión y aprobación del lugar desde el cual testigos o peritos prestarán su

- declaración. Este lugar puede ser salas especializadas del tribunal del juicio, de otro tribunal, cercano al domicilio del testificante o, en general en un espacio que garantice que quien declara es identificado por un ministro de fe, o por el tribunal.
- 2) Revisión de mecanismos que permitirán cumplir las formalidades de verificar identidad del testigo y/o de peritos y toma de juramento previo a su interrogatorio. La identificación debiera producirse mediante su documento de identidad, su “clave única” y otros datos en poder del Servicio de Registro Civil<sup>11</sup>, según sea la forma dispuesta por las autoridades nacionales. Esto, sumado a la advertencia al testigo o perito, del delito de suplantación o usurpación de identidad y su penalidad, así como del delito de falso testimonio.
  - 3) Revisión del entorno para verificar que quien declara no lo hace con apoyos a su declaración o no reciba información de lo ocurrido en la audiencia, cuando declare remotamente. Esto debiera ocurrir luego de tomarle juramento y de que se identifique, con la advertencia acerca de la conducta criminal en la que incurre el que emplea, recibe o proporciona la información indebidamente, por cualquier medio y en cualquier soporte.
  - 4) Protocolo de regulación de mecanismos de promoción y resolución de incidentes por parte de litigantes y tribunal, particularmente en lo que dice relación con las objeciones, que requerirá comunicación instantánea, sin interferencias, con posibilidad de silenciar la comunicación del declarante mientras se debate el incidente.
  - 5) Garantizar la posibilidad de comunicación privada y estrictamente confidencial entre acusado y defensor. Como expresión de su derecho a confrontar la prueba de cargo.
  - 6) Verificar y garantizar el uso de técnicas de litigación como el refrescamiento de memoria, la confrontación con declaraciones previas, la prueba nueva, la prueba sobre la prueba, incorporación de prueba material y documental, entre otras.
  - 7) En general, asegurarse de que los jueces y las partes litigantes tendrán adecuado y suficiente acceso a los testimonios, declaraciones periciales y la producción de otra información probatoria, conforme a los principios que permitan maximizar el cumplimiento de todas las respectivas potestades y derechos procesales, garantizando con ello la realización de un juicio justo.

### 6. Audiencia de coordinación para el juicio oral penal virtual o híbrido

El propósito de la audiencia de coordinación previo al juicio oral penal virtual o híbrido, es la de establecer y explicar cómo se llevará a cabo dicha audiencia, incluyendo la discusión y acuerdo sobre los siguientes puntos:

- a) Requisitos técnicos mínimos de conformidad con los protocolos aplicables;
- b) Identificar la prueba a ser presentada de manera presencial y la prueba a ser presentada de manera virtual;
- c) Identificar dónde se ubicarán los testigos a comparecer virtualmente para verificar que se cumpla con normas sanitarias y procesales;
- d) Familiarizarse con normas aplicables a la celebración de las audiencias híbridas (juramento, ubicación y encuadre de cámaras, y contingencias como pérdida de señal de audio y/o video);
- e) Exposición de objeciones a cualquier determinación del juez en los asuntos antes mencionados; y,
- f) Cualquier otro asunto que pueda impactar la forma en que se llevará a cabo la audiencia.

Esta audiencia ocurre ante el tribunal del juicio oral penal. No es una audiencia preparatoria del juicio en que se debata la admisión o exclusión de la prueba a juicio, ni otros

<sup>11</sup> Semejantes a las preguntas que se hace a quien obtiene su informe financiero online.

asuntos de naturaleza legal. El debate de admisibilidad debió haber ocurrido previamente, ante un tribunal competente distinto. En América Latina, esto ocurrirá generalmente ante el Juzgado o Tribunal de Garantía(s) o de Control, competentes para la sustanciación de las audiencias previas al juicio.

El carácter administrativo y no de debate legal de la audiencia de coordinación, evidentemente no obsta a que la/el juez/a que preside esta audiencia deba estar permanentemente considerando los derechos procesales de los intervinientes, para ponderar y resolver el mejor modo de facilitar la realización del juicio oral en modalidad virtual o híbrida, en condiciones sanitarias adecuadas, cautelando siempre las garantías y estándares del proceso acusatorio adversarial.

Esta misma coordinación ocurrirá con antelación o al inicio de las audiencias previas al juicio, en este caso ante la misma judicatura de garantía o control. Esta coordinación debiera darse en las circunstancias en que el tribunal estime que los intervinientes no tienen experiencia en la modalidad virtual o híbrida de la audiencia, que la complejidad de las cuestiones a debatir lo recomiende, y siempre a petición de cualquiera de las partes intervinientes<sup>12</sup>.

## V. Conclusiones

1) La impartición de justicia en materia penal a través de sistemas acusatorios adversariales conforme a los principios de oralidad, inmediatez, contradicción y publicidad se ha visto seriamente afectada en el contexto de la pandemia que aflige a nuestra sociedad. Particularmente complejo ha sido el repensar de qué manera

deben desarrollarse las distintas audiencias del proceso penal, sean estas preliminares, de juicio oral o las denominadas audiencias de ejecución penal.

- 2) No ha sido suficiente para dar una respuesta satisfactoria a la demanda de justicia penal, los mecanismos y tecnologías que se habían venido implementado en Latinoamérica para el trabajo interno de los tribunales y la tramitación electrónica.
- 3) Se hace indispensable un debate informado en el que se aborde la dinámica de realización de audiencias orales en el sistema de enjuiciamiento penal, que permitan por un lado proporcionar los debidos resguardos para la salud de todos quienes deben participar en ellas y el respeto irrestricto de las garantías procesales integrantes del debido proceso que deben estar presentes en un proceso penal propio de un Estado de Derecho.
- 4) Una justicia penal oportuna y respetuosa tanto de la dinámica adversarial, como de las garantías indispensables para asegurar la impartición de justicia con pleno respeto de los derechos y garantías de los involucrados en el proceso penal, son un imperativo democrático ineludible.
- 5) Especial cuidado se debe tener al abordar una situación de excepción como la que nos aqueja en estos tiempos de pandemia, en no caer en la tentación de revivir prácticas propias de los sistemas inquisitivos, que signifiquen un retroceso en los procesos de reforma a los sistemas de justicia penal que se iniciaron hace unas décadas.
- 6) Resulta indispensable entonces la compleja tarea de debatir y hacer propuestas sobre cómo abordar la compleja situación que enfrenta el sistema de impartición de justicia penal en este difícil e incierto contexto. Los imputados demandan audiencias en que puedan ejercer de manera oportuna y eficiente su derecho a confrontar la imputación, las víctimas por su parte requieren un sistema que se haga cargo de sus demandas de justicia y reparación, y

12 El eventual debate sobre rendición de prueba en casos específicos y excepcionales en las audiencias preliminares en que esto ocurra de acuerdo a la legislación local, debería seguir la misma pauta que proponemos para la coordinación de la audiencia de juicio oral.

- la sociedad toda, demanda un sistema de justicia que no puede paralizarse, y que además, debe contribuir a la construcción de la paz social.
- 7) El imperativo sanitario del distanciamiento físico y del resguardo de la salud de los ciudadanos obliga al mundo jurídico a repensar la forma de desarrollar la impartición de justicia penal en los sistemas acusatorios adversariales, haciendo los distinguos imprescindibles para asegurar en todo el proceso penal, audiencias preliminares, de juicio y de ejecución, el debido respeto de los principios que informan el debate que proponen las audiencias orales.
  - 8) Más allá de establecer los criterios tecnológicos e informáticos indispensables, los resguardos sanitarios pertinentes para abordar la tarea de implementar mecanismos, no necesariamente presenciales para la realización de las distintas audiencias del proceso penal, es imprescindible establecer ciertos parámetros o criterios que se deben tener en consideración a la hora de decidir en qué contextos se puede avanzar hacia la virtualización de las audiencias y en cuáles debe preservarse la lógica de audiencias presenciales.
  - 9) Básicamente el texto propone distinguir entre las audiencias preliminares, que se caracterizan, en general, porque se desenvuelven en torno a debates argumentales basados prioritariamente en el contenido de la carpeta o legajo fiscal, sin que se produzca prueba por parte de los litigantes, las cuales facilitan la implementación de mecanismos virtuales para su realización, y la audiencia de juicio oral, donde los estándares de conocimiento y resolución centrado en la producción de prueba en condiciones de inmediación y contradicción, obligan a establecer diversos parámetros y criterios para dilucidar cuál es la mejor forma de desarrollarlas, esto es, de manera presencial, semipresencial o de manera íntegramente remota o virtual.
  - 10) En el caso de las audiencias previas al juicio oral, se promueve el implementar mecanismos remotos de audiencias, que garanticen el desarrollo de debates contradictorios entre los intervinientes que aseguren una información de calidad para la toma de decisiones del tribunal, mediante tecnologías interactivas y soportes registrales fieles e íntegros.
- Necesariamente deberá priorizarse el agendamiento y realización de aquellas audiencias cuyo desarrollo se considere indispensable, como las de control de legalidad de la detención o las asociadas a debates sobre la prisión preventiva u otros cautelares personales de alta intensidad, por sobre otras que puedan diferirse en el tiempo y reagendarse. El criterio básico a considerar es que no se afecte con su realización –más allá de lo razonable– la calidad del debate y que se pueda garantizar la presencia del imputado si correspondiere y/o su comunicación permanente y eficaz con su defensor técnico.
- Incluso se debe considerar la posibilidad de que se rinda de manera excepcional prueba durante las audiencias preliminares o que el imputado preste declaración ante el juez de control de la investigación. En tal evento se proponen las condiciones mínimas para efectuar la recepción de tales probanzas de manera remota cautelando la inmediación del tribunal, la oralidad y la posibilidad de ejercer un control efectivo de la prueba en el contexto de formalidad de un acto de prueba.
- Asimismo, se propone fortalecer los mecanismos de acceso a la información contenida en la carpeta o legajo investigativo del Ministerio Público, por parte de la defensa y los querrelantes, allí donde la legislación procesal los contemple, como también facilitar los espacios de diálogo y negociación reservados entre los intervinientes.

11) En el caso de las audiencias de juicio oral, por las mayores complejidades que presenta la posibilidad de efectuarlos remotamente, como son entre otras, la presencia de un tribunal colegiado, mayor cantidad de intervinientes, incorporación de prueba constituida por declaraciones de testigos y peritos, que eventualmente deberán vincularse simultáneamente con objeto o documentos, duración de las audiencias, y entidad y gravedad de las penas en juego, entre otras, se proponen diversos criterios a considerar a la hora de determinar la modalidad de juicio oral más acorde con las particularidades del caso concreto a juzgar y a los principios inherentes a un juicio oral adversarial.

Conforme a los criterios que se esbozan en el documento, que en caso alguno pretenden erigirse en los únicos criterios a considerar para tomar una decisión, se sugiere adoptar diversas opciones para efectuar el juicio oral, desde su reagendamiento, su realización presencial, enteramente virtual, o incluso modalidades intermedias de semipresencialidad.

Por un lado, se resalta en el documento la toma de una decisión informada por parte del acusado, asesorado por su defensor, como también, el considerar hipótesis en que el tribunal oral haciendo un ejercicio de ponderación de los intereses en juego, al menos el derecho a defensa, la necesidad de que el sistema de justicia opere en estas situaciones de excepción y la consideración de la situación de emergencia sanitaria que nos afecte, pueda decidir fundadamente la realización de un juicio virtual o semipresencial, incluso pese a la oposición de la defensa.

12) Se proponen en el texto, no sólo las consideraciones de garantías o tecnológicas indispensables para poder llevar a buen éxito juicios virtuales o semipresenciales, sino también consideraciones eminentemente operativas para hacer viables su realización

en un contexto de excepcionalidad, pero respetuosa de los principios rectores y garantías propias de un juicio oral capaz de generar información testeada y de calidad para la toma de decisiones judiciales.

13) Se considera indispensable el incorporar en el contexto del proceso penal, sin que sea necesaria una reforma legislativa, la realización de una audiencia de coordinación ante el tribunal que conocerá del juicio oral, para que éste -previo debate de los intervinientes y en consideración de todos los principios en juego, como las particularidades del caso en concreto a juzgar- determine fundadamente cuál es la modalidad de juicio más eficaz para proceder al conocimiento del caso, pudiendo determinar que el caso en concreto debe ser reagendado, realizado de manera presencial, o conocido de modo semipresencial o enteramente virtual.

14) El presente texto pretende ser un instrumento que ilustre el necesario debate que debe generarse en la doctrina y los distintos operadores del sistema de justicia penal sobre cómo debe configurarse la operatividad indispensable del sistema de enjuiciamiento penal en contextos en que sus principios orientadores se ven tensionados por situaciones externas, que obligan a buscar soluciones innovativas que permitan, por una parte, salvaguardar la salud de todas las personas que como interesados o partes intervienen en el proceso penal y, por el otro, no afectar desproporcionadamente los principios, derechos y garantías que en las últimas décadas se han consolidado como la base de un proceso acusatorio adversarial propio de los Estados de Derecho, que hoy existen en Latinoamérica y que no es sino el reflejo del avance que ha tenido en nuestro continente el reconocimiento explícito de los derechos y garantías de los ciudadanos que se ven involucrado en un proceso penal.

**Gonzalo Rua**

Miembro de la Junta Directiva de INECIP, juez penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y docente de la Universidad Nacional de Buenos Aires. Actualmente se desempeña como consejero en el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en representación del Estamento Judicial.

# Juicios orales virtuales en tiempos de pandemia

1. Desde que la Organización Mundial de la Salud declaró, el 11 de marzo de 2020, el brote de Covid-19 con carácter de pandemia, se produjeron extensos debates sobre cómo debía intervenir la Justicia y, en el caso del fuero penal, si era factible realizar audiencias de juicio oral en forma remota, encontrándose bandos opuestos entre detractores acérrimos de la virtualidad por entender que afectaban el contradictorio y, por el otro lado, firmes sostenedores de que el juicio oral virtual podía realizarse sin que se vieran afectadas garantías constitucionales.

A la discusión así planteada no le encuentro el más mínimo sentido. La veo como una discusión holgazana en argumentación. Ni la virtualidad puede reemplazar las formas del juicio oral –no creo que pretenda hacerlo–, ni la suspensión de todos los juicios orales parecen ser una solución consistente y precisa frente a una pandemia que lleva mucho tiempo y que, debido a la mutación del virus, las demoras en la vacunación masiva y la falta de consistencia y estudios sobre el éxito de su inmunización, aún no se observa con precisión cuál será su fecha de finalización. No estamos discutiendo si la virtualidad puede reemplazar las formas del juicio oral, tal como fueron construidas

tras siglos de debate y el afianzamiento de las garantías constitucionales a través de modernos códigos adversariales que tomaron como base los postulados constitucionales y de las convenciones. Claramente no. No existe una simbiosis entre una y otra forma. Y la prueba de ello es que, bajo ningún punto de vista, superada la pandemia, se puede mantener vigente la posibilidad de realizar juicios orales virtuales. Las formas del proceso penal, tanto en su faz negativa como positiva, es el resultado de enormes batallas y, no hay que ocultarlo, una gran cantidad de mártires del poder del Estado. Cualquier modificación sobre estas formas procesales requiere de detalles precisos, límites claramente marcados y una justificación política que tamice los intereses y valores en juego.

Pero a su vez, tampoco podemos sostener que la justicia penal pueda darse el lujo de quedar paralizada por uno, dos años, o el tiempo en que dure la pandemia provocada por los brotes del Covid-19 y las nuevas mutaciones del virus. El sistema de justicia penal cumple una función esencial en las sociedades modernas y democráticas. Su función principal radica en la gestión de los conflictos y en la aplicación morigerada de la violencia estatal para tal fin.

En palabras de Binder: “Si optamos por un derecho penal del conflicto, nos aparece de un modo mucho más claro la necesidad de gestionar esa conflictividad en términos de evitar (o en el caso de los conflictos penalizados de disminuir) el abuso de poder y la violencia que se expresan cuando gana el más fuerte por ser el más fuerte<sup>1</sup>.”

De modo tal que, para poder debatir sobre cómo debe ser el funcionamiento de la justicia penal en tiempos de pandemia y de aislamiento social, es preciso salir de afirmaciones abstractas, genéricas y rígidas que sostengan sin miramientos la validez de los juicios orales virtuales, o por el contrario, la imposibilidad de su realización. Cualquier respuesta que no se adentre en el análisis de estos dos valores en juego (formas procesales que garantizan un *fair trial* y la necesidad de evitar la parálisis de la justicia penal) y se acomode en un discurso demagógico, en favor de una u otra postura, debe ser rechazada de plano. Se hace preciso una mirada más profesional que tenga en cuenta, en cada caso en concreto, si la celebración o no de un juicio oral virtual lesiona o, cuanto menos, pone en riesgo, uno de los dos valores que se ponen en juego con esa decisión. Debemos tener presente y reconocer que el Estado no puede dejar de gestionar los conflictos, y por el otro, la necesidad de no minimizar las garantías constitucionales.

Como se observa el conflicto de intereses es más complejo de resolver que caer en una respuesta simplista y demagógica de estar a favor o en contra de los juicios orales virtuales. Renunciar a uno u otro valor es de una profunda gravedad institucional y repercute fuertemente en los principios democráticos de la construcción de ese “saber penal” y de la aplicación del poder punitivo.

2. No caben dudas de que el proceso penal es una expresión de poder<sup>2</sup>. La selectividad del sistema, la forma en que este opera, las reglas para arribar a la verdad y la forma de adquirir conocimiento son algunas de las principales herramientas de que se vale el poder para direccionar el sistema penal y la violencia institucional. Como bien señala Ferrajoli, el juicio penal es un “saber poder”<sup>3</sup>, ya que conjuga conocimiento y decisión para legitimar (o no) el ejercicio de esa violencia. Por eso, cuando transformamos ciertas reglas de construcción del conocimiento, debemos actuar con sumo cuidado para no desestructurar toda una arquitectura epistemológica adversarial que costó varios siglos construir. Es preciso trabajar con cuidado y actuar con cautela, evitando caer en respuestas rígidas y universales.

De modo tal que, así como no podemos abandonar las formas del proceso penal –tanto en sentido positivo como negativo– y la construcción de las garantías constitucionales que dan base a lo que se conoce como el saber penal, esto es, cómo construimos los hechos en un juicio oral, tampoco podemos descansar en una espera en la cual el Estado renuncie a la gestión de los conflictos y a la aplicación de la violencia desde una base democrática. Si renunciamos a lo primero, la decisión, esto es, la aplicación de violencia por parte del Estado a través de una pena penal pierde legitimidad. Si abandonamos la función principal de la Justicia de gestionar los conflictos, éstos van a ser reconducidos y gestionados a través de otras formas y otros actores. En concreto, el apartamiento del Estado en la resolución de los conflictos, es decir la parálisis del Estado en esta función principal, generará de por sí la absorción de la violencia a través de formas privadas de ejercicio. Serán los involucrados o terceros quienes aplicarán la violencia generándose un sistema subterráneo

1 Conf. Binder, Alberto. (2012). *La Implementación de la nueva justicia penal adversarial*. Ed. Ad Hoc, p. 232.

2 Conf. Andrés Ibáñez, Perfecto. (2015). *Tercero en discordia*. Ed. Trotta, Madrid, p. 307.

3 Conf. Ferrajoli, Luigi. (1998). *Derecho y razón*. Ed. Trotta, Madrid, 1998, p. 45 y sigs.

de gestión de conflictos a través de la ley del más fuerte. Tanto en uno como en otro caso, las consecuencias pueden llegar a ser de suma gravedad. Y hay que medir cada decisión de manera artesanal y con sumo cuidado y detalle.

Como todos sabemos, el juicio oral se encuentra basado bajo una triada de principios fundamentales, a saber, la existencia de un juez imparcial que no se involucre en la acusación ni tenga conocimiento previo del caso (imparcialidad), la posibilidad de controvertir cada uno de los hechos y de las pruebas presentadas previamente por una acusación (contradicción) y la publicidad de la audiencia (publicidad). Frente a estos principios de primer orden, surgen diferentes principios de segundo y tercer orden que dan mayor fortaleza a los primeros (entre otros, intermediación, concentración de los actos procesales, posibilidad de presentar evidencias de refutación, potestad de interrogar y contrainterrogar testigos, etc.). En palabras de Ferrajoli, la garantía del juicio previo está basada en una estructura triangular asegurada por tres garantías primarias, a saber: la formulación de la imputación, la carga de la prueba en manos de la acusación, y el derecho de defensa que le permita controlar y controvertir toda la prueba de cargo<sup>4</sup>. Solo a través del respeto irrestricto de estas tres garantías primarias, la garantía del juicio previo cobra real dimensión.

La pregunta que debemos hacernos, entonces, es si es viable la realización de un juicio oral virtual sin que cedan esos principios y, de ese modo, se deslegitime la eventual aplicación de violencia (pena penal) por parte del Estado. Ya hemos visto que frenar el funcionamiento de la Justicia, esto es, paralizar la gestión de los conflictos por parte del sistema penal, es una opción de enorme impacto negativo puesto que es una función primordial por parte de un Estado democrático. Apoyado en este

concepto, ceder la gestión de los conflictos implica dejar a las víctimas sin amparo judicial. Y debemos tener presente que, así como la criminalización secundaria, en el actual funcionamiento de la justicia penal, recae mayormente sobre obras toscas, burdas y sobre un estereotipo social, también la victimización secundaria (sobre quienes son más propensos a sufrir un delito), recae sobre las clases sociales más bajas, por no tener recursos económicos para gestionar una mayor seguridad. De modo tal que no debemos obviar en el análisis sobre cómo debe funcionar la justicia penal en tiempos de pandemia que, paralizar la justicia, es no cumplir con la principal función consistente en la gestión de los conflictos, y dejar sin respuesta a miles de víctimas que, principalmente, responden a las clases sociales más desaventajadas<sup>5</sup>. Debemos tener presente su opinión para poder comprender si es viable una espera en la resolución del conflicto o si, por el contrario, hay motivos concretos, especiales intereses que deben ser escuchados, atendidos y resueltos.

3. Fijado este punto sobre la importancia de evitar la suspensión estatal en la resolución de los conflictos, ahora sí, corresponde analizar de qué manera se podría llevar adelante un juicio oral virtual sin que se vean afectadas las condiciones de legitimidad de un juicio oral con claro respeto a las garantías constitucionales. Y, del mismo modo, determinar si es posible en todos los casos la realización de juicios orales virtuales o, por el contrario, si ello solo es posible frente a determinadas circunstancias.

Hemos observado que las principales objeciones de sus detractores y de quienes han agudizado su mirada haciendo saber de la existencia de riesgos en la realización de juicios orales virtuales, han puesto el foco en el riesgo de una afectación al contradictorio, al no

4 Conf. Ferrajoli, ob. cit., p. 606 y sigs.

5 Conf. Zaffaroni, Alagia, Slokar. (2000). *Derecho Penal. Parte General*. Ed. Ediar, p. 13 y sigs.



existir la posibilidad de controvertir la prueba de cargo, ya sea por problemas tecnológicos, de conectividad, de cercanía del abogado con su cliente. Creemos que para poder realizar un juicio oral virtual que responda satisfactoriamente a los tres grandes principios de primer orden –imparcialidad, contradictorio y publicidad- será preciso dar respuesta, entre otros, a los siguientes temas:

- a) La existencia de una adecuada conectividad, tanto de los testigos como de las partes y el juez.
- b) Que la audiencia tenga la publicidad adecuada, ya sea a través de la transmisión en vivo o diferido, como si se tratase de un juicio oral presencial.
- c) Que cada testigo declare en un espacio donde no estén presentes terceras personas que puedan distraer su relevante actividad y/o influir en su testimonio.
- d) Que se permita un genuino contradictorio tanto de la información que ingresan los testigos al juicio, como de la prueba material que se presente en forma virtual.
- e) Que se puedan utilizar declaraciones previas para refrescar la memoria del testigo o evidenciar contradicciones, sin que esa declaración pueda ser observada por el juez o tribunal y afectar de ese modo su imparcialidad.
- f) Que, frente a una objeción, el testigo pueda ser interrumpido y no continúe brindando información hasta tanto el tribunal resuelva la controversia.
- g) Que el defensor/a pueda estar en el mismo lugar que su asistido/a o, en caso de ser ello imposible, que tenga un canal de diálogo directo e inmediato a través de otra aplicación que resulte segura y privada, pudiendo pedir una excepcional y breve interrupción de un testimonio para consultar a su asistido/a.
- h) Que se respeten las formas en sentido positivo, vinculado a la solemnidad y simbolismos que debe tener una audiencia de juicio oral; etc.

Sintéticamente, esos parecen ser los principales escollos a vencer para mantener un juicio respetuoso de las garantías básicas.

Claramente no podemos afirmar que en todos los juicios ello pueda ser respetado con la utilización del sistema de una audiencia remota. Puede haber muchos inconvenientes que afecten los principales postulados del juicio oral y que, en algunos de los ejemplos marcados, se presenten inconvenientes evidentes. A modo de simple ejemplo, posiblemente, un juicio oral llevado a cabo por un delito complejo con una gran cantidad de personas imputadas, presente mayor dificultad para realizarlo en forma virtual sin que cedan fuertemente los postulados constitucionales del proceso penal. Del mismo modo, podrían observarse ciertas dificultades y claras afectaciones al contradictorio si la red de Internet no es segura o presenta baja señal. Todos estos puntos deben ser medidos en el caso en concreto y no definidos de manera genérica, abstracta y demagógica.

Tal como sostuvimos en otra obra, las garantías constitucionales no son grandes tótems cuya invocación, o mejor dicho, la existencia de una norma positiva, es suficiente para su respeto y devoción. En definitiva, de lo que se trata es de abandonar la visión meramente teórica de los principios de primer orden (imparcialidad del tribunal, contradictorio y publicidad). Ellos no existen de forma pura y acabada por su mero reconocimiento constitucional, sino que son las reglas y las formas del juicio oral que los contiene y definen su espesor. Mientras no trabajemos en las reglas necesarias para potenciar su vigencia, el juicio oral naufragará entre principios sin práctica y prácticas sin principios, aún bajo una matriz epistemológica adversarial<sup>6</sup>. Será preciso entonces

6 Conf. Rúa, Gonzalo. (2018). El juicio oral en el Código del Proceso Penal de Uruguay desde una mirada adversarial. En AAVV. Pereira Campos, Santiago; González Postigo, Leonel; y Rúa, Gonzalo, (coordinadores), *Código del Proceso Penal. Reflexiones sobre el nuevo sistema procesal penal en Uruguay*. Ed. Universidad de Montevideo, p. 217.

medir en cada caso en concreto el impacto que la realización remota o virtual del juicio pueda tener sobre los principales postulados constitucionales.

En la medida que existan reglas claras de funcionamiento, todos estos aspectos en principio pueden ser trabajados satisfactoriamente en una audiencia de juicio oral virtual mientras dure la pandemia, siempre y cuando se cuente con medios tecnológicos seguros y confiables. Pero para ello será necesario un protocolo o guía de buenas prácticas que permita anticiparse a posibles inconvenientes que se puedan suscitar en una audiencia. Este tipo de documentos o de estándares permite visibilizar con anticipación los principales escollos que pueden aparecer y encontrar soluciones satisfactorias y previas.

Con esto queremos fijar un primer punto: no estamos afirmando que una audiencia de juicio oral virtual o semi presencial sea exactamente igual a una audiencia de juicio oral. Claramente no lo es. Y la realización de audiencias virtuales puede llevarse a cabo solo mientras dure la pandemia y el peligro de contagio. Estamos hablando de un supuesto excepcional claramente, y que podrá realizarse en la medida que no se vulneren garantías.

4. Ello nos lleva a una segunda pregunta. Es posible en todos los casos realizar audiencias virtuales y la respuesta no puede ser otra que NO. Como sabemos, ningún juicio oral es igual a otro. Hay juicios orales más o menos contradictorios, con un solo imputado o con varios imputados y partes, casos que son de puro derecho o que presentan una innumerable cantidad de hechos contradictorios, juicios orales breves o con una importante cantidad de testigos, etc. Por ello, creemos que sostener que la justicia penal no puede quedar paralizada por un espacio de tiempo prolongado (aún no sabemos si esta pandemia se mantendrá mucho más en el tiempo) tampoco implica que todos los juicios orales deben celebrarse de manera

virtual. Es preciso analizar previamente varios aspectos, tales como:

- a) si existe o no conformidad de partes para la realización de la audiencia virtual;
- b) si el imputado se encuentra detenido con prisión preventiva y, por ende, se exige una inmediata solución;
- c) si nos encontramos frente a un supuesto de víctimas extremadamente vulnerables cuya situación demanda una respuesta inmediata;
- d) la complejidad del caso y sus posibilidades de trabajarlo de modo remoto, etc.

Entendemos que estos son puntos vitales que nos darán una buena respuesta para determinar si es posible avanzar en la realización de un juicio oral virtual o si, por el contrario, lo más indicado será esperar el paso de la pandemia o la posibilidad de realizar un juicio presencial o semipresencial.

Ahora bien, sosteniendo que es vital para determinar estos parámetros escuchar a las partes y a sus representantes legales (acusador público o privado, abogado defensor), el punto siguiente es la conducción de todos estos posibles inconvenientes a través de la elaboración de un protocolo o guía de buenas prácticas.

Desde el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, hemos elaborado una guía que define un conjunto de buenas prácticas para que, cuando corresponda la realización de un juicio oral virtual o semipresencial, éste pueda ser llevado a cabo sin afectar los principios constitucionales del proceso penal, fijando que si por alguna razón no fuese posible la realización de un juicio oral presencial, se podrán llevar a cabo en forma remota, atendiendo principalmente a casos que existe conformidad de partes, imputados privados de su libertad o alguna circunstancia o característica del caso que amerite la realización del juicio virtual para gestionar el conflicto latente (art. I).

En estos casos se establecen una suerte de recomendaciones, con una instancia de coordinación previa, que tienden a evitar una minimización o afectación de garantías constitucionales, que presento en anexo al lector. El primer punto que esta guía establece es una instancia de coordinación (art. IV). Esta instancia es vital para medir las pretensiones de las partes, la eventual afectación o no de la contradicción en alguna prueba y la definición de cómo se llevará a cabo. Es por ello que para esa instancia de coordinación se busca: a) definir posibles acuerdos probatorios; b) determinar el modo –presencial o remoto– en que cada parte participará del debate; c) identificar la prueba que será presentada en forma presencial o remota; d) detallar el lugar donde declarará cada testigo y verificar la calidad de su conexión; e) explicar y definir las reglas del juego para el juicio oral virtual y despejar cualquier duda o inconveniente. Es allí donde debe escucharse a víctimas e imputado y poder cuantificar sus peticiones, intereses y verificar si es viable o no la realización virtual del juicio.

Una vez zanjada tal cuestión, la guía de buenas prácticas busca determinar un sistema virtual que se sostenga en una plataforma segura (art. VI), garantizando la comunicación entre defensor y asistido (art. V) y estableciendo la publicidad de la audiencia a través de la misma plataforma (art. VII).

Por último, ya para la audiencia de juicio se establecen ciertos estándares que recomendamos para que la producción y control de la prueba en una audiencia virtual se pueda llevar a cabo sin afectación alguna al contradictorio. Así, entre otras, se establece: a) un procedimiento para identificar a los testigos y verificar que en la sala donde declara se encuentre solo (art. XI); b) un mecanismo para tramitar las objeciones que se puedan formular, con la posibilidad de silenciar el micrófono del testigo frente a la presentación de una objeción y hasta tanto ésta se resuelva

(art. XIII); c) la presentación de la prueba material y su exposición ante la cámara (art. XIV); d) la utilización de declaraciones previas sin que el juez pueda observarlas (art. XV); entre otras.

Para concluir y en apretada síntesis, el sistema de justicia se enfrenta a un nuevo desafío, esto es, impartir justicia en tiempos de pandemia. Los medios tecnológicos nos brindan una posibilidad para, mediante su aplicación, permitir que el sistema de justicia se mantenga vigente adecuándose a esta nueva realidad. En esta situación no se trata de alzar la voz a favor o en contra de la realización de audiencias virtuales, sino antes bien, medir el impacto y afectación que un juicio oral virtual puede tener sobre los principios rectores del proceso penal. Sabiendo que el sistema de justicia tiene la imprescindible función de gestionar los conflictos y que no puede quedar paralizada, habrá que medir en cada caso en concreto si es viable la realización de una audiencia remota, evitando caer en frases vacías y midiendo y justificando, si es el caso, cuál es la afectación a una garantía constitucional en el caso en concreto.

Con esto no pretendo tomar partido en abstracto sobre la posibilidad o no de una audiencia remota, sino que la discusión se debe centrar en el caso en concreto. La determinación de guías de buenas prácticas o protocolos de actuación es imprescindible para, en su caso, llevar adelante una audiencia remota.

## Anexo I

### Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales en materia penal y contravencional de modalidad remota o semipresencial en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

RES. CM N° 164/2020 VISTO: La Actuación N° A-01-00011836-9/2020, el Dictamen de la Comisión de Transferencia del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público de la Nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 1/2020, el art. 116 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la Ley N° 31, los Decretos de Necesidad y Urgencia del Poder Ejecutivo Nacional N° 297/2020, 395/2020 y 408/2020; los Decretos de Necesidad y Urgencia N° 1/20 y 8/20 del Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; la Resolución N° 10/20 de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las Resoluciones CM N° 1050/2010 (cuyo Anexo I fue rectificado por Resolución de Presidencia CM N° 177/2010), 187/2013, 66/2016, 58/2020, 59/2020, 61/2020, 63/2020, 65/2020, 68/2020 y 144/2020 y la Disposición N° 1142/20 de la Dirección General del Régimen Correccional del Servicio Penitenciario Federal, y CONSIDERANDO: Que con fecha 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud declaró con carácter de pandemia el brote de Covid-19, como consecuencia de su rápida propagación a nivel global. Que frente al riesgo que genera el avance de la enfermedad y su alta contagiosidad, este Consejo de la Magistratura entendió imprescindible la inmediata adopción de medidas excepcionales de carácter preventivo, de conformidad con las disposiciones del Poder Ejecutivo Nacional y las recomendaciones del Ministerio de Salud de la Nación, el Ministerio de Salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación. Que,

en dicho contexto, se instruyó a la Dirección General de Informática y Tecnología de este Consejo de la Magistratura para que proceda a habilitar el acceso a escritorio remoto por VPN, para facilitar el trabajo telemático de los agentes del Poder Judicial y, coincidentemente, asegurar el efectivo funcionamiento de la actividad jurisdiccional y administrativa a través de medios digitales. Que también se instruyó a la Secretaría de Innovación para que proceda a la capacitación de las funcionalidades necesarias para optimizar su utilización y desarrollo. Que además de ello, entre otras medidas y a fin de garantizar la mejor prestación posible del servicio de justicia en esta coyuntura, se dispuso la obligatoriedad del uso del expediente judicial electrónico y de la firma digital para todos los Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial (Resoluciones de Presidencia CM Nros. 359/2020 y 368/2020) y la creación de la Mesa de Entradas Virtual para cada una de las Secretarías de los Juzgados de Primera Instancia, en ambos fueros (Resolución de Presidencia CM N° 488/2020, ratificada por Resolución CM N° 144/2020). Que, a más de cuatro meses del comienzo de la emergencia sanitaria, la experiencia indica que el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha registrado un funcionamiento pleno en las condiciones en que ello es posible, hallándose a la vanguardia de las innovaciones técnicas y tecnológicas con el fin de brindar cada vez más un mejor y más amplio servicio a la comunidad. Que, en esta instancia, es oportuno recordar las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, aprobadas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana de 2008 que establece, precisamente, la revisión de los procedimientos y los requisitos procesales como forma de facilitar el acceso a la justicia; procurando el aprovechamiento de las posibilidades que ofrezca el progreso tecnológico para mejorar sus condiciones. Que las Reglas de Brasilia no se limitan a establecer unas bases de reflexión sobre los

problemas del acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sino que también recogen recomendaciones para los órganos públicos y para quienes prestan sus servicios en el sistema judicial. No solamente se refieren a la promoción de políticas públicas que garanticen el acceso a la justicia de estas personas, sino también al trabajo cotidiano de todos los servidores y operadores del sistema judicial y quienes intervienen de una u otra forma en su funcionamiento (párrafo 5° de la expresión de motivos). Que, específicamente respecto del fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas, cabe recordar que por Resolución CM N° 1050/2010 (cuyo Anexo I fue rectificado por Resolución de Presidencia CM N° 177/2010), se aprobó el Reglamento para la Jurisdicción Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, norma que rige en la actualidad. Que en ese marco, resulta también necesario subrayar la importante experiencia adquirida ya por sus operadores en materia de audiencias virtuales (llevadas a cabo por el sistema de videoconferencia), mecanismo incorporado al referido Reglamento por Resolución CM N° 66/2016, que añadió el art. 59 bis, el cual estipula que “las audiencias podrán celebrarse mediante el denominado “sistema de videoconferencias” que consiste en un medio interactivo de comunicación que transmite de forma simultánea y en tiempo real, imagen, sonido y datos a distancia, de una o más personas que presten declaración desde un lugar distinto de la sede de la autoridad competente en un proceso. Dicho sistema será aplicable a la realización de los actos procesales que requieran la participación personal de los involucrados, cuando exista una imposibilidad de concurrir ante el juez o el funcionario requirente, como así también en todo lo concerniente a la comunicación de las personas privadas de su libertad. Cuando deba comparecer un imputado, testigo o perito que se encuentre fuera de la jurisdicción del tribunal interviniente, y no resultare oportuno o posible que

acuda personalmente, aquél podrá disponer que la audiencia se realice por videoconferencia, siempre que no exista oposición fundada, la que será resuelta previa intervención de las partes. La utilización de este sistema es optativa. El titular del tribunal podrá disponer que la audiencia se realice por videoconferencia, siempre que se cuente con la conformidad expresa de todos los involucrados y con los medios técnicos necesarios para llevarla a cabo. El funcionario designado adoptará las medidas necesarias para el registro del acto y su resguardo, tanto en soporte papel como en soporte informático, y remitirá dicha acta al tribunal requirente”. Que esto ha sido posible también gracias a la labor de la Oficina de Gestión de Audiencias y Atención al Ciudadano, creada por Resolución de Presidencia CM N° 613/2012 y cuyo Protocolo de Actuación, como así también el de la Agenda Pública de Audiencias del Fuero Penal, Contravencional y de Faltas y del Módulo Único de Gestión de Audiencias, ha sido aprobado por Resolución CM N° 187/2013. Que en el actual contexto de emergencia, se han llevado a cabo innumerable cantidad de audiencias de manera remota, utilizando la plataforma Cisco Webex, cuyo soporte se integró al sistema EJE con las garantías de ciberseguridad homologadas, alejándose así el riesgo de generar retrocesos que pudieran llevar a la aplicación de soluciones temporales de escrituración por vías electrónicas, lo que redundaría en falta de transparencia y de control de la calidad de la información. Que las audiencias que se han celebrado con los mecanismos técnicos descritos son, en líneas generales, aquellas en que no se requiere la producción de prueba y en las que el contradictorio puede ser ejercido de modo argumentativo, a partir de la información ya contenida en los legajos de investigación o juicio. Es decir, audiencias en la que los propios litigantes proporcionan la información al/a la juez/a, sin perjuicio de que ella se sustente en los registros existentes (por ejemplo, audiencias de imposición de

medidas de coerción, implementación de salidas alternativas, control de salidas alternativas, etapa intermedia, etc.). Que también el Servicio Penitenciario Federal, aprobó la utilización de las plataformas informáticas alternativas como un nuevo medio de comunicación entre las personas privadas de su libertad y las autoridades judiciales para el desarrollo de los actos procesales que el Poder Judicial solicite llevar adelante; mediante la Disposición N° 1142/2020 de su Dirección General del Régimen Correccional. Que en atención al tiempo transcurrido en emergencia y ante la incertidumbre que existe respecto al momento en que se podrá retornar a una cierta normalidad que permita la vuelta (aunque sea parcial) al trabajo en modalidad presencial, en otros poderes judiciales del país y la región se ha comenzado a estudiar y debatir la posibilidad de llevar adelante también juicios orales y públicos mediante esta modalidad remota o semipresencial. Que ello se justifica, principalmente, en la existencia de casos en que la demora en celebrar dichos actos podría acarrear graves violaciones a garantías constitucionales que asisten no solamente a los imputados sino también a las víctimas de ciertos hechos delictivos. Son ejemplos de esta situación los casos de personas imputadas que se encuentran privadas de su libertad ambulatoria o también aquellas situaciones en que la víctima, por su situación de vulnerabilidad, requiere de la celebración del debate para ver, de alguna forma, reparados sus derechos. A ello se suma también aquellos casos en los que exista riesgo de inminente prescripción de la acción penal o contravencional. Que el art. 52 de la Ley N° 31 (texto consolidado según Ley N° 5666) establece que, entre otras, es misión de la Comisión de Transferencia del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público de la Nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el diseñar proyectos y elaborar y establecer mecanismos idóneos para posibilitar la mentada transferencia. Que la concreción de ese objetivo demanda

no sólo la elaboración de reformas normativas o reglamentarias referidas a las materias en que este Poder Judicial es o debe ser en un futuro competente, sino también brindar las condiciones necesarias para que esa labor pueda ser cumplimentada con la mayor celeridad y efectividad posible, aún bajo coyunturas tan inusuales y complejas como la que el país y el mundo entero atraviesan actualmente. Que, con ese propósito, la referida Comisión ha trabajado observando y estudiando distintos documentos (como los que se produjeron en las Provincias de Tucumán, Río Negro, Mendoza, La Pampa y del Neuquén), como así también el Reporte “Estado de la Justicia en América Latina bajo el Covid-19. Medidas generales adoptadas y uso de TIC en procesos judiciales” y el Documento de Trabajo “Tecnología, Proceso Penal, Audiencias y Juicio Oral”, ambos elaborados por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA). Por otro lado, también se han recolectado experiencias comparadas como las que se pueden observar del Conversatorio generado por el Programa de Reformas Procesales y Litigación de la Universidad Diego Portales, de Chile. Que, asimismo, se ha tomado en cuenta la relevante experiencia desarrollada por el Juzgado PCyF N° 13, el cual llevó adelante en el mes de junio del corriente año -con el auxilio y la colaboración de la Dirección General de Informática y Tecnología- un juicio oral bajo esta modalidad, en el caso N° 22967/2018. Que la Comisión de Transferencia del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público de la Nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a través de su Dictamen N° 1/2020 propuso a este Plenario de Consejeros se apruebe el proyecto de “Resolución y la Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales en materia penal y contravencional de modalidad remota o semipresencial en el fuero Penal, Penal Juvenil”. Que cabe señalar que este documento tiene por finalidad unificar un conjunto de buenas prácticas y recomendaciones a efectos

de poder realizar juicios orales bajo modalidades remotas o semipresenciales. De esta forma, se pretende resguardar no sólo los aspectos tecnológicos, sanitarios y de seguridad, sino también brindar las herramientas para un ejercicio efectivo de los derechos y garantías que asisten a todos los participantes de aquel, poniéndose especial énfasis en la defensa en juicio, la publicidad y transparencia del acto y en asegurar la plena libertad de quienes deban prestar declaración; ello atento la trascendencia que tal acto tiene y las consecuencias que puede acarrear para todos los involucrados. Que a diferencia de las audiencias preliminares a las que se ha aludido más arriba, debe tenerse presente que en un juicio oral la información que sirve de base a la decisión judicial no es preexistente, sino que se produce en tiempo real. Es este modelo acusatorio adversarial -en el rigen plenamente los principios de oralidad, inmediación, contradicción, continuidad y publicidad- el que debe preservarse en un todo, aún con el empleo de estas nuevas modalidades, a fin de garantizar la emisión de una decisión judicial válida. Ese es el principal objetivo de las recomendaciones vertidas en el documento. Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos tomó intervención emitiendo dictamen N° 9744/2020 de fecha 17 de julio de este año, por medio del cual se expide en el sentido de que no existe objeción jurídica alguna que formular al proyecto en análisis, apreciando que en la decisión final se encuentran involucradas razones de oportunidad, mérito y conveniencia cuya apreciación excede su intervención, quedando a cargo del Órgano Decisor. Que a su vez, tomaron conocimiento de los presentes actuados la Secretaría de Innovación, la Secretaría de Apoyo Administrativo Jurisdiccional y la Dirección General de Informática y Tecnología. Que por todo lo expresado se considera apropiado aprobar la “Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales en materia penal y contravencional de modalidad remota o

semipresencial en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”. Que se deja constancia que la presente decisión se adopta por unanimidad de votos. Por ello, en ejercicio de las atribuciones otorgadas por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Ley N° 31, EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES RESUELVE: Artículo 1°: Aprobar la “Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales en materia penal y contravencional de modalidad remota o semipresencial en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, que como Anexo forma parte integrante de la presente. Artículo 2°: Regístrese, comuníquese a la Comisión de Transferencia del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público de la Nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los Jueces/zas del fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas, a la Dirección General de Informática y Tecnología, publíquese en la página de internet del Poder Judicial ([www.consejo.jusbaires.gob.ar](http://www.consejo.jusbaires.gob.ar)) y, oportunamente, archívese. RESOLUCIÓN CM N° 164/2020. CM N° 164/2020 ANEXO Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales en materia penal y contravencional de manera remota o semipresencial en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas de la CABA I. Finalidad y alcance La presente guía tiene por finalidad establecer un conjunto de buenas prácticas y recomendaciones a fin de posibilitar la realización de juicios orales penales, contravencionales o de faltas de modo remoto o semipresencial en el fuero Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El objetivo de las recomendaciones y sugerencias aquí efectuadas es que en los casos en que resulte pertinente su aplicación, los debates orales a celebrarse bajo estas modalidades resguarden

todos los aspectos tecnológicos, sanitarios y de seguridad que sean necesarios y, a la vez, aseguren el ejercicio efectivo de los derechos y garantías de todos los participantes, con especial énfasis en la defensa en juicio, el respeto al contradictorio, la publicidad y la transparencia del acto y la plena libertad de quienes deban prestar declaración, lo que redundará en la obtención de información de alta calidad, imprescindible para el dictado de una sentencia válida.

II. Definiciones Se entiende por juicio oral llevado a cabo de modo remoto a aquella audiencia de juicio celebrada sin que ninguno de sus intervinientes (juez/a/ces/zas, fiscal, defensor/a, otros/as letrados/as, testigos, funcionarios/as, auxiliares) se encuentre en una sala de audiencias; sino que todos/as ellos/as participan desde su domicilio u otro lugar diferente. Se entiende por juicio oral llevado a cabo de modo semipresencial a aquella audiencia de juicio celebrada con la presencia de algunos/as de sus intervinientes (juez/a/ces/zas, fiscal, defensor/a, otros/as letrados/as, testigos, funcionarios/as, auxiliares) en la sala de audiencias, mientras que el resto participa desde sus domicilios u otro lugar diferente.

III. Ámbito de aplicación En situaciones de emergencia como la que actualmente atraviesa el país con motivo de la pandemia del virus “Covid-19”, en las que resulta riesgoso llevar a cabo juicios orales de manera presencial, se procurará suspender las audiencias ya fijadas y reagendarlas para una fecha en la que se estime que dicho peligro ya no existirá. No obstante ello, sólo en los siguientes casos y si por alguna razón no fuere posible realizar de todos modos el debate de manera presencial de acuerdo a los recaudos establecidos en el Protocolo General Higiene y Seguridad, que fuera elaborado por la Comisión Covid-19 (aprobado por Resolución CM N° 148/2020), podrán llevarse adelante juicios orales penales o contravencionales de modo remoto o semipresencial. Dichos casos son: a) Cuando existiere conformidad de todas las partes intervinientes. b) A pedido del/de la imputado/a,

cuando éste/a se hallare privado/a de su libertad ambulatoria. c) Cuando, de acuerdo a las particulares características del caso y luego de recabar la opinión de todas las partes al respecto, el/la juez/a o tribunal lo considerare/n pertinente. Asimismo, podrán también llevarse a cabo mediante las modalidades aquí previstas los actos procesales previstos en el art. 98 y concordantes del CPPCABA.

IV. Instancia de coordinación Tomada la decisión de llevar adelante el juicio oral de manera remota o semipresencial, el/la juez/a, el tribunal o por secretaría podrán convocar a las partes y a personal de la Dirección General de Informática y Tecnología y/o de la Oficina de Gestión de Audiencias y Atención al Ciudadano a una instancia de coordinación previa, a efectos de definir aspectos relevantes del desarrollo de la audiencia. Las cuestiones que podrán tratarse y resolverse en esta instancia son las siguientes:

a) Sin perjuicio de lo resuelto en la audiencia de admisibilidad de prueba, que las partes puedan celebrar acuerdos probatorios con el objeto de reducir la cantidad de testigos a declarar. La actividad del/de la juez/a o tribunal sólo podrá limitarse, eventualmente, a instar a las partes a arribar a dichos acuerdos, no pudiendo bajo ninguna circunstancia tomar contacto con la prueba admitida. b) Determinar el modo (presencial o remoto) en que cada parte participará del debate. c) Identificar la prueba a ser presentada de manera presencial y aquella que lo será de modo virtual. d) Determinar desde qué lugar declarará cada uno de los/as testigos convocados/as, a efectos de verificar sus posibilidades de conexión, como así también que se cumpla con las normas sanitarias y procesales pertinentes. e) Despejar cualquier tipo de duda que pudiera existir con relación a la utilización de la plataforma virtual desde donde se conectarán quienes participen de modo remoto de la audiencia. f) Resolver cualquier discrepancia que pudiera surgir entre las partes con relación al desarrollo del debate y la producción de la prueba. g)



Cualquier otro asunto que pueda impactar en la forma en que se llevará a cabo la audiencia.

V. Defensa A efectos de garantizar un efectivo ejercicio de la defensa en juicio, se recomienda agotar los medios disponibles a efectos de que el/la imputado/a participe del debate oral desde el mismo lugar físico donde se encuentre su defensor/a. Ello, más allá de la distancia que deban mantener uno/a del/de la otro/a por razones sanitarias. En caso de que ello no fuere posible, se extremarán los recaudos para que tanto previamente como durante el desarrollo de la audiencia, ambos/as puedan tener una comunicación privada y fluida.

VI. Plataforma virtual Sin perjuicio de los sistemas de seguridad provistos por la plataforma Cisco Webex, en la que se desarrollará la audiencia, el/la juez/a o el tribunal podrá/n encomendar a personal de la Dirección General de Informática y Tecnología que previo a la audiencia, realice un control de las siguientes cuestiones, con el objeto de verificar su correcto funcionamiento y reducir la posibilidad de que surjan problemas durante el desarrollo del juicio. Ellas son:

- a) La confidencialidad y seguridad de los accesos a la plataforma, para evitar la intervención de terceros ajenos, ello de acuerdo a los protocolos ya dictados por dicha área para casos como el presente.
- b) La instauración de un registro previo y autenticación de usuarios para ingresar a la sala.
- c) Las herramientas concretas de conexión de cada una de las partes intervinientes y de los/as testigos desde el sitio donde esté previsto que participen de la audiencia, a fin de brindar la asistencia que resulte necesaria. Específicamente con relación a los/as testigos, en caso de comprobarse problemas para acceder a la plataforma, desde la citada Dirección General se agotarán los medios para proporcionales todo el auxilio y soporte técnico que sea necesario.
- d) Que todos/as los/as participantes de la audiencia tengan los permisos suficientes que les permitan compartir imágenes y/o videos en la pantalla de la plataforma, a efectos de facilitar sus alegatos de apertura y

clausura y la presentación y exposición de la prueba durante las declaraciones de los testigos.

- e) Que en cualquier momento del debate existan ámbitos virtuales alternativos donde el/la imputado/a y su defensor/a, o el/la fiscal y la víctima o el/la fiscal y el/la defensor/a puedan mantener una conversación privada. A tal fin las partes deberán contar con los medios necesarios, sean estos analógicos o digitales, como ser líneas de teléfono fijo o celular, o utilizar servicios de llamadas o videollamada como *Whatsapp* o similares, o bien plataformas como *Zoom* o *Google Meet*, entre otras alternativas.

VII. Publicidad A efectos de garantizar y potenciar la publicidad de la audiencia, de acuerdo con las características del caso, los derechos en juego y la infraestructura existente, se podrá optar entre cualquiera de las siguientes opciones, sin que esta enumeración resulte taxativa:

- a) Habilitar la presencia de cierta cantidad de público de manera presencial, en la sala de audiencias o salas contiguas, a efectos de que puedan seguir el debate desde allí; siempre en un todo de acuerdo a las recomendaciones sanitarias que se emitan.
- b) Habilitar el acceso de público a la plataforma virtual donde se desarrolle la audiencia, siempre que ello no perjudique la calidad de la conexión de los intervinientes en aquella. Quienes deseen presenciar el debate mediante esta modalidad deberán identificarse previamente.

VIII. Condiciones previas al inicio de la audiencia. Contradicción Con el fin de garantizar la efectiva presentación y eventual refutación en juicio de la prueba material, como así también para resguardar el adecuado examen y contraexamen de testigos, el/la juez/a o el tribunal verificará/n, previo a la audiencia, que todas las partes hayan tenido acceso a la prueba material admitida, independientemente de quién de ellas la hubiere ofrecido. Lo propio se hará con las declaraciones previas de todos/as los/as testigos que declararán. En caso de que se observara que alguna de ellas no cuenta con toda la información

disponible, ello deberá ser subsanado con suficiente antelación al inicio del debate. IX. Audiencia. Verificación previa de conexión y registro El día de la audiencia, con todas las partes presentes (en la sala de audiencias y/o conectadas en la sala virtual), el/la juez/a o el tribunal podrá/n requerir a personal de la Dirección General de Informática y Tecnología que se lleve a cabo una prueba de la estabilidad y confiabilidad de la conexión. Asimismo, se llevará a cabo una breve grabación a efectos de corroborar que los actos registrados puedan ser correctamente visualizados y escuchados. Luego de ello, se sugiere que el/la juez/a o el tribunal recuerde/n a las partes las recomendaciones plasmadas en esta guía, como así también las reglas de orden y decoro previstas en el art. 222 del CPPCABA. X. Pérdida de conexión Desde el momento de comienzo de la audiencia y hasta su finalización, se recomienda que todos los intervinientes que participen de forma remota permanezcan con sus cámaras encendidas. En caso de que alguno de los participantes perdiera su conexión, la audiencia se suspenderá de inmediato, hasta tanto quien salió de la sala virtual pueda reintegrarse. El debate proseguirá desde el momento inmediatamente anterior a la pérdida de conexión. Sin perjuicio de la necesidad de auxilio y monitoreo permanente de personal de la Dirección General de Informática y Tecnología, es responsabilidad del/de la secretario/a del juzgado controlar periódicamente el estado de la conexión de todos los participantes. En caso de que las dificultades de conexión hagan imposible la continuación de la audiencia o impidan su adecuado desarrollo, el/la juez/a o el tribunal podrá/n suspender la audiencia o eventualmente, declarar la nulidad del debate, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 72, 73 y ctes. del CPPCABA. XI. Declaraciones testimoniales Es misión del/de la juez/a o del tribunal verificar las condiciones de lugar y entorno en la que prestarán declaración los/as testigos y peritos, de modo de resguardar su seguridad,

evitar coacciones o contactos indebidos entre ellos/as y los/as litigantes y, de este modo, asegurar la confiabilidad de sus dichos. Con ese objetivo y sin perjuicio de las medidas que el/la juez/a o el tribunal estimen pertinentes, se sugieren adoptar las siguientes: a) Tras ingresar a la sala virtual, el/la testigo deberá identificarse exhibiendo a la cámara de un modo que pueda leerse nítidamente su documento nacional de identidad. De forma previa al debate deberá corroborarse que todos/as los/as testigos lo posean, a efectos de solucionar con anticipación cualquier problema o controversia que pudiera surgir en este sentido. b) Luego de ello, y tras la toma de juramento de decir verdad conforme a sus creencias con las formalidades de ley, se le solicitará que con la cámara del dispositivo con el que se haya conectado, exhiba lentamente y en 360° la habitación donde se encuentre, a efectos de corroborar sus condiciones. c) Se procurará que, salvo situaciones especiales, el/la testigo se encuentre solo/a al momento de declarar y que el cuarto donde se halle esté cerrado. De ser posible, se le requerirá que mientras dure su declaración la puerta de acceso a ese sitio se vea en cámara. d) Se le solicitará al/a la testigo que apague cualquier otro dispositivo (teléfono celular, tablet, notebook, computadora personal, etc.) que se encuentre en la habitación mientras él/ella presta declaración. Esta acción deberá ser hecha frente a la cámara y, de ser posible, dichos aparatos deberán quedar visibles durante toda su declaración. Sólo permanecerá encendido aquel dispositivo desde el cual él/ella está participando de la audiencia. e) Se le pedirá al/a la testigo que se coloque a una distancia no menor a un metro de la cámara de su dispositivo, con el objeto de que mientras declara puedan observarse su rostro, su torso y sus manos. XII. Declaración del/de la imputado/a En caso de que el/la imputado/a deseara declarar, en el momento que lo haga se sugiere aplicar, en lo pertinente, lo dispuesto en el artículo anterior. XIII. Objeciones Teniendo en cuenta las

particularidades propias de toda videoconferencia y la demora que puede existir en que todos/as los/as intervinientes escuchen completamente las intervenciones de los/as otros/as participantes, se fijan las siguientes recomendaciones para las objeciones que las partes quisieran interponer. Ello, a efectos de no vulnerar el adecuado ejercicio del contradictorio y el control de la prueba por las partes. a) Antes que el/la testigo comience a declarar, el/la juez/a o el tribunal le advertirá/n que luego de cada pregunta que se le formule deberá aguardar aproximadamente dos segundos para responder. b) En caso de que alguna de las partes formule una objeción a una pregunta de su contraparte, de inmediato el/la secretario/a, si el/la juez/a al inicio así lo dispuso, silenciará el micrófono del/de la testigo, a efectos de que si llegara a comenzar a responder, esa información no pueda ser escuchada. c) Resuelta la objeción por el/la juez/a o el tribunal, se habilitará nuevamente el micrófono del/de la testigo. d) Si para resolver la objeción, a criterio del/de la juez/a o el tribunal resultare necesario excluir al/a la testigo de la sala, ello podrá hacerse, readmitiéndoselo/a una vez zanjado el debate sobre esa cuestión. XIV. Prueba material La prueba material admitida que pueda ser exhibida a los/as testigos mediante la plataforma virtual será presentada de esta forma, debiéndose prever las condiciones necesarias para que todos/as los/as intervinientes puedan observarla en pantalla al mismo tiempo. La prueba material que no pueda ser presentada de ese modo y se halle en poder de alguna de las partes, podrá ser exhibida a

los/as testigos mediante su exposición ante la cámara. Dicha exposición será lo más detallada posible, a efectos de que los/as testigos, las partes y el/la juez/a o el tribunal puedan observarla completamente. XV. Uso de declaraciones previas para ayudar a la memoria del/de la testigo o para evidenciar contradicciones La Dirección General de Informática y Tecnología preverá en la plataforma virtual el mecanismo que resulte necesario a efectos de garantizar que, cuando alguna de las partes necesite hacer uso de declaraciones previas para ayudar a la memoria de algún/a testigo o para evidenciar contradicciones en sus dichos, el documento que deba exhibírsele pueda ser visto por las partes, pero no por el/la juez/a o tribunal. Solo si por cualquier circunstancia este recaudo no pudiera ser cumplido con medios técnicos, al momento de tener que utilizar una declaración previa, la parte que lo solicite lo hará saber y cuando aquella sea exhibida en la plataforma virtual, el/la juez/a o los/as integrantes del tribunal procurará/n retirar su vista de las pantallas, a efectos de no tomar contacto con ella. XVI. Acceso del juez/a o tribunal a la prueba documental producida en juicio Una vez cerrado el debate (art. 244, quinto párrafo, CPPCABA) y previo a que el/la juez/a o el tribunal pasen a deliberar a efectos de dictar sentencia, las partes remitirán al juzgado de la manera que estimen más diligente y conveniente la totalidad de la prueba material producida y utilizada en el juicio. Firmado digitalmente por Alberto Maques y Francisco Javier Quintana, Consejeros. Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

## Rodrigo Faucz Pereira e Silva

Pós-doutorando em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Doutor em Neurociências (Programa Interdisciplinar em Neurociências da Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG). Mestre em Direitos Fundamentais e Democracia pela UniBrasil. Pós-graduado em Direito Penal Econômico e Europeu pela Universidade de Coimbra. Professor de Processo Penal da FAE Centro Universitário e do Programa de Mestrado em Psicologia Forense da UTP. Advogado criminalista. Coordenador-Geral do Núcleo de Pesquisas em Tribunal do Júri (NUPEJURI). Site: [www.tribunaldojuri.com](http://www.tribunaldojuri.com). E-mail: [rodrigo@faucz.com.br](mailto:rodrigo@faucz.com.br)

# Os Riscos de um júízo por jurados virtual

## A ausência das partes e dos envolvidos durante o julgamento no Brasil

### RESUMO

Frente à pandemia de Covid-19, o Conselho Nacional de Justiça do Brasil propôs a adoção de instrumentos virtuais para a retomada de julgamentos perante o tribunal do júri. Por mais que o ato do CNJ não tenha entrado em vigor, atualmente diversas audiências estão ocorrendo, ao menos em parte, virtualmente. No entanto, tais ferramentas violam não apenas princípios constitucionais, como direitos previstos em tratados internacionais. O júízo por jurados sem a presença física das partes envolve inúmeros riscos de ordem prática, não apenas pelo aspecto técnico, como principalmente, para o exercício efetivo da defesa dos acusados. Não obstante o momento excepcional, não se pode anuir com a mitigação de valores democráticos, ainda mais quando as consequências são graves e permanentes para o Estado de Direito.

### RESUMEN

Ante la pandemia de Covid-19, el Consejo Nacional de Justicia de Brasil propuso la adopción de instrumentos virtuales para la reanudación de las audiencias de juicio por jurados. Aunque el acto del Consejo no ha entrado en vigor, actualmente se están llevando a cabo varias audiencias que, al menos en parte, están ocurriendo de manera virtual. Sin embargo, tales herramientas violan no solo los principios constitucionales, sino los derechos establecidos en los tratados internacionales. El juicio por jurados sin la presencia física de las partes implica numerosos riesgos prácticos, no solo en el aspecto técnico, sino principalmente en el ejercicio efectivo de la defensa de los imputados. A pesar del momento excepcional, no se puede pactar con la mitigación de los valores democráticos, especialmente cuando las consecuencias son graves y permanentes para el Estado de Derecho.

## 1. Introdução

O único país da América Latina<sup>1</sup> que até hoje adota o sistema inquisitório no processo penal é o Brasil<sup>2</sup>. Embora nas últimas décadas um movimento por parte da academia e de diversas instituições tenha se aprofundado na tentativa de conscientização pela necessidade de implementação de um processo penal acusatório, ainda há uma forte resistência conservadora que pretende manter o sistema como está.

Como não poderia ser diferente, o tribunal do júri (que, no Brasil, constitui instituição do Poder Judiciário responsável exclusivamente pelo julgamento dos crimes dolosos contra a vida), segue a diretriz geral do processo penal. Entretanto, alguns fatores denotam a internalização da matriz inquisitória de maneira mais aguda no júri e que, atualmente, potencializa a ocorrência de decisões condenatórias sem qualquer lastro probatório<sup>3</sup>.

1 Neste ponto, conclui José de Assis Santiago Neto (2017, p. 139): “Ainda é importante ressaltar que todos os países latino-americanos que foram submetidos a regimes autoritários já passaram pela imprescindível reforma processual penal com o escopo de adequar o processo penal para as exigências da nova democracia que floresceu nas últimas décadas. Apenas o Brasil ainda mantém seu código, que, apesar de várias reformas pontuais que o transformaram em verdadeira colcha de retalhos (Barros, 2009), não perdeu sua alma inquisitória”.

2 Sobre o tema, aconselha-se a leitura dos textos do Prof. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho que, como, por exemplo, em publicação vinculada ao CEJA, assevera que o sistema processual brasileiro *era e sempre foi* inquisitório (Coutinho, 2017).

3 Veja-se, por exemplo, o que já sustentei anteriormente em obra publicada pelo CEJA em 2017, sobre as particularidades do tribunal do júri brasileiro: “(a) decisão tomada por maioria simples de voto, havendo necessidade de 4 votos de um total de 7 para que um acusado seja condenado (...). (b) os jurados não fundamentam suas decisões, podendo votar como bem entenderem, ficando suscetíveis aos mais diversos fatores; (c) de acordo com o artigo 472 do Código de Processo Penal (CPP), os jurados julgam de acordo com as suas próprias consciências, não ficando adstritos às provas do processo ou, principalmente, à interpretação jurídica adequada ou aos princípios constitucionais; (d) inequivocamente hodiernamente há uma crescente e exagerada exposição da mídia, normalmente “condenando” antecipadamente o acusado; (e) até mesmo como consequência desta exposição, percebe-se uma predisposição a favor ou contra o acusado, fazendo com que não seja incomum o jurado possuir opinião sobre o caso; (f) o fato de que a grande

Desde a sua implementação no ordenamento nacional em 1822 (pontuado por acentuada influência inglesa), o júri resistiu, inclusive, aos regimes ditatoriais. Assim, historicamente, denota-se que “desde o Brasil Império, até a República de nossos dias, as vicissitudes pelas quais passou a instituição do júri jamais tiveram o condão de abalar, levemente que fosse, as suas colunas mestras” (Tucci, 1999, p. 33), que se caracteriza principalmente por ser um *juízo público*, em respeito ao *contraditório* e ao *princípio da oralidade*. Mesmo o modelo atual do júri por jurados – previsto na Constituição como um direito e garantia individual e regulamentado pelo Código de Processo Penal de 1941, reformado pela Lei 11.689/2008 –, respeita, ao menos em tese, tais premissas básicas.

Entretanto, este ano de 2020 reservou uma situação mundial inédita com a declaração de pandemia de COVID-19<sup>4</sup>, a qual exigiu que fossem tomadas medidas de saúde pública severas na tentativa de evitar a rápida contaminação e propagação do vírus. Obviamente que os efeitos foram sentidos em todos os âmbitos e relações sociais, não sendo diferente com o Poder Judiciário.

Como consequência, o sistema jurídico como um todo precisou se adaptar à realidade posta,

maioria dos acusados não estão em posição de igualdade com os jurados, sendo estas pessoas alheias à realidade socioeconômica enfrentada por aqueles. Isto, mesmo em um nível inconsciente, possui um papel importante no julgamento pelos jurados; (...) (i) o Ministério Público possui estrutura superior à da defesa. Ademais, não raras vezes, utiliza alguns dos argumentos acima descritos, “oferecendo” aos jurados a oportunidade de “contribuir para acabar com a impunidade”. (j) símbolos inexoravelmente transmitem informações, e a posição das partes nas salas do Tribunal do Júri no Brasil, onde o Ministério Público senta à direita do juiz presidente, desrespeita a paridade de armas e demonstra a mais profunda violação aos princípios do sistema acusatório; e (k) a utilização dos elementos colhidos durante o inquérito policial.” (Pereira e Silva, 2017, p. 238)

4 A pandemia em relação ao Covid-19 foi publicamente declarada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 11 de março de 2020. (<https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>). Acesso em: 27 out. 2020.

primeiramente com um *lock down*, proibindo qualquer contato interpessoal e, gradualmente, em uma segunda fase, a retomada de atividades respeitando as determinações dos órgãos mundiais de saúde no que concerne ao distanciamento social e utilização de feramentas que impeçam a transmissão do Covid-19.

No entanto, antes do enfrentamento da pandemia pelo coronavírus, o Brasil já estava (e continua) sofrendo uma crise relacionada às condições desumanas de encarceramento. Como se sabe, o Brasil possui a terceira maior população carcerária do mundo<sup>5</sup> e as políticas de segurança pública das últimas décadas contribuíram sobremaneira para a piora do quadro. Como resultado dessas políticas e de um sistema judiciário deficitário, atualmente centenas de milhares de pessoas aguardam presas seu julgamento.

Por conta da pandemia, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) –órgão encarregado pela fiscalização e normatização do Poder Judiciário pátrio– determinou a suspensão de todas as atividades presenciais (Resolução nº 313 de 19/03/2020)<sup>6</sup>. Como o tribunal do júri possui natureza pública e necessita da presença de jurados, serventuários, juiz, promotor e defesa, suas operações também foram instantaneamente suspensas<sup>7</sup>.

Como no Brasil os crimes dolosos contra a vida (como o homicídio) são julgados pelo tribunal do júri, com a suspensão de todas as

atividades judiciais, os cidadãos que se encontravam presos sem condenação perderam a perspectiva de ser julgados em prazo razoável. Lembra-se que, diferentemente de muitos outros países da América, não há, aqui, prazo máximo de prisão cautelar, podendo os acusados ficar segregados indefinidamente (o que, tampouco, trata-se de fato incomum).

Frente às incertezas que o período pandêmico apresentava, em 26 de junho de 2020 o CNJ pautou o julgamento do Ato Normativo número 0004587- 94.2020.2.00.0000, que previa a adoção de procedimentos para realização de sessões de julgamento pelo júri com o uso de instrumentos virtuais (como a videoconferência).

Este ato autorizou os tribunais brasileiros a utilização da videoconferência e de sistemas virtuais para a realização da sessão do tribunal do júri. As premissas previstas no ato que merecem maior destaque são: (i) possibilidade (não *obrigação*) de participação remota (por vídeo) da acusação, defesa e do acusado solto; (ii) obrigação de oitiva virtual por parte da vítima, testemunhas e acusado preso; (iii) sorteio virtual dos membros do Conselho de Sentença (dos 7 jurados), os quais, após selecionados, deveriam se dirigir até o local do julgamento; (iv) disponibilização de link ao vivo para a sessão, com vistas a garantir a publicidade do ato.

Imediatamente inúmeras instituições (inclusive a Ordem dos Advogados do Brasil) se insurgiram contra o ato, defendendo a impossibilidade de que o juízo por jurados ocorresse, mesmo que em partes, de maneira virtual. Sendo assim, o CNJ retirou de pauta o julgamento do Ato Normativo, não havendo, até hoje, definição sobre este aspecto.

Independentemente das (fundadas e acertadas) críticas que a proposta do CNJ recebeu, pode-se citar como mérito a fomentação de debates acerca do instituto do tribunal do

5 Considerando o número absoluto de presos, o Brasil ocupa a 3ª posição, atrás apenas de China e Estados Unidos, conforme dados do “World Prison Brief” ([https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/wppl\\_12.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/wppl_12.pdf)). Acesso em 27 out. 2020.

6 Conselho Nacional de Justiça. *Resolução n. 313, de 19 de março de 2020*. Diário da Justiça [do] Conselho Nacional de Justiça, Brasília.

7 A suspensão de todas as sessões presenciais do Tribunal do Júri no Brasil foi decidida durante a 14ª Sessão Virtual Extraordinária do Conselho Nacional de Justiça, realizada no dia 22 de maio de 2020, com base nas resoluções 313, 314 e 318 do próprio CNJ.

júri, bem como da necessidade de proteção não apenas dos envolvidos diretamente com o julgamento, como também dos acusados que continuam aguardando seus julgamentos.

No entanto, com o passar dos meses e, considerando o *aparente* controle da pandemia, os tribunais estaduais passaram a disciplinar o retorno gradual das atividades presenciais (principalmente os relacionados à realização de sessões de julgamento em segundo grau, audiências e sessões do tribunal do júri).<sup>8</sup>

Desta forma, atualmente estão ocorrendo julgamentos por jurados em todo território nacional, inclusive com participação virtual das partes, testemunhas e acusados, conforme o previsto no ato supracitado.

## 2. A essência do juízo por jurados

Para adentrar no assunto sobre os riscos do julgamento do tribunal do júri em formato virtual, temos que adentrar no cerne da existência do júri, reafirmando, desde já, seu caráter de direito e garantia constitucional do cidadão em uma intrínseca ligação com os ideais democráticos (Avelar, 2014).

Para Julio Maier (2008, p. 651) “La *participación ciudadana* en las decisiones judiciales, bien en el tradicional modelo del *juicio por jurados*, bien mediante la incorporación de *escabinos* que operan junto a los jueces profesionales, es, desde antaño, un símbolo de democratización, al crear el Estado de Derecho. No hay duda acerca de que, quien opta por tribunales con participación ciudadana, y en la medida en la que lo haga, prefiere los *controles*

*externos* a la administración de justicia, para garantizar un juicio y una decisión más justos, a los *controles internos*, burocráticos, propios del Estado autocrático, como forma política, y de la Inquisición, como sistema punitivo”.

Não obstante o processo penal brasileiro ter predominância escrita (como manda a cartilha inquisitória), a sessão do júri se distancia desta realidade ao prever um sistema oral que preserva o princípio da identidade física do julgador. Além do mais, com o juízo por jurados, privilegia-se a imediatidade, obrigando os julgadores a ter um contato direto com as partes e com as provas, ou seja, com os elementos de convicção que a decisão deve ser baseada (Marques, 1955).

Sendo assim, o formato de juízo por jurados “virtual” descaracteriza os fundamentos históricos e a essência democrática do Instituto, eis que retira a relação interpessoal necessária para melhor análise dos elementos de prova e dos argumentos das partes, os quais, como se sabem, não são ponderados da mesma forma do que assistindo, como espectador, por uma tela de computador. As sessões do júri são dinâmicas, com discussões aceleradas, protestos das partes, sempre permeadas de expressões visuais e corporais; ou seja, incompatíveis com a virtualidade (mesmo parcial) que prejudicam a percepção da realidade argumentativa.

Mas, além das pilastras mestras do julgamento por jurados leigos, a virtualização também viola diretamente princípios constitucionais inerentes ao procedimento.

## 3. Os princípios constitucionais

O júri está previsto no art. 5, inc. XXXVIII, da Constituição da República. Desta forma, considerando que o art. 5º prevê os direitos e garantias do cidadão, trata-se de cláusula pétrea, que não pode ser alterada ou mitigada (sequer) por emenda constitucional. A Constituição

<sup>8</sup> Para aqueles que não estão familiarizados com a organização judiciária brasileira, por mais que as normas processuais sejam de competência federal, a Justiça Estadual (organizada em cada um dos 26 estados brasileiros e do Distrito Federal) é competente para processar e julgar a grande maioria das causas criminais, principalmente aquelas de competência do tribunal do júri.

brasileira assegurou ao júri, dentre outros, os princípios da “plenitude de defesa” e do “sigilo das votações”.

### 3.1. Princípio da plenitude de defesa

Sobre o princípio da plenitude de defesa, considera-se como uma potencialização do princípio da ampla defesa (também previsto constitucionalmente), exigindo que a defesa em Plenário deva ser perfeita, completa. A plenitude de defesa se bifurca entre (i) *defesa técnica* e (ii) *autodefesa*. A (i) *autodefesa* viabiliza ao acusado se defender como entender, podendo ficar em silêncio, colaborar, contar a versão sobre a sua ótica ou mesmo não comparecer ao seu próprio julgamento. É inerente à autodefesa o “direito de audiência (direito de ouvir e falar quando da prática dos atos processuais) e direito de presença (direito de estar presente aos atos processuais)” (Pereira e Silva & Avelar, 2020, p. 165). Por outro lado, a (ii) *defesa técnica* (indisponível) se caracteriza como a necessidade de que a atuação do advogado seja capaz, competente e esmerada.

Aqui se encontra o principal óbice para o júri não presencial: é absolutamente impossível falar em *defesa plena*, quando a defesa se desenvolve por meio virtual. Ainda mais quando o acusado, preso, acompanha o julgamento diretamente do presídio. O direito de presença do acusado, propicia a ele uma atuação ativa no exercício de sua própria defesa, podendo participar da produção probatória (até mesmo porque tem conhecimento do fato, da acusação e até das testemunhas), bem como poder analisar, com seu advogado, a estratégia que melhor lhe interesse.

Como já dito, ao acusado é facultado estar presente ou não em seu julgamento. Mas, no Brasil, não se exige sequer que o acusado saiba efetivamente que será julgado pelo júri, situação corriqueira quando se trata de pessoas em vulnerabilidade social e que, sem moradia fixa, não são intimados para a data do julgamento. Nestes casos, é perceptível por aqueles

que atuam no tribunal do júri, que a ausência consubstancia uma grande desvantagem. Obviamente que os jurados não se *identificam*, isto é, não nutrem qualquer *empatia* com aqueles que não estão presentes.

Pesquisas da área de psicologia social e cognitiva constataram cientificamente desvantagem para a defesa em situações de ausência do acusado. Recentemente a Suprema Corte Americana, no julgamento Ramos v. Louisiana<sup>9</sup>, citou um artigo de revisão sobre tomada de decisão no júri (Devine, et al, 2000), demonstrando, entre outros aspectos, que os juízes leigos julgam de forma mais rigorosa aqueles que são socialmente “diferentes” (como a grande maioria daqueles que são julgados pelo júri), bem como que os jurados avaliam, ao decidir, o comportamento *não verbal* dos réus.

Outros estudos, demonstraram que é uma característica geral e normal das pessoas julgar negativamente aquele que está distante (Myers, 2014); que a empatia dos jurados e juízes em geral com o acusado influencia o veredicto (Tsoudis, 2002); que a identificação de credibilidade ou mesmo da mentira resta prejudicada quando a interação ocorre por vídeo (Ekman, 2007); e que sustentar presencialmente fitando os interlocutores (partes, testemunhas e acusado), também impacta no resultado do julgamento<sup>10</sup>.

Também, ao considerar que o julgamento pelo tribunal do júri é envolvido em uma série de simbologias, que atuam conscientemente e inconscientemente na formação da convicção dos jurados, nada representa melhor a responsabilidade criminal do acusado que ele ser ouvido de dentro da penitenciária, trancafiado, como se estivesse previamente condenado

<sup>9</sup> Supreme Court of the United States. *Ramos v Louisiana*. Decisão divulgada em 20 de abril de 2020, caso número 18-5924.

<sup>10</sup> Veja-se, por exemplo, os estudos de Brooks, et al, (2001) e Neal & Brodski (2008).



pelo crime. Aliás, a jurisprudência da suprema corte brasileira enfrentou uma situação análoga (mas, talvez, não tão forte quanto o acompanhamento do acusado diretamente da prisão), quando decidiu pela proibição do uso de algemas no tribunal do júri<sup>11</sup>.

Basta um simples exercício dedutivo para concluir que, se até mesmo as algemas foram reconhecidas como um modelo de representação capaz de influenciar a percepção dos jurados sobre a periculosidade do acusado, ainda mais gravoso seria a imagem do acusado preso no interior da prisão. Ademais, sem quaisquer diretrizes estabelecidas, não será surpresa se o detento aparecer na imagem de vídeo algemado, de uniforme prisional e/ou escoltado.

Igualmente se reveste de especial gravidade o fato de que mesmo se for providenciado equipamento de comunicação em linha privativa para que o acusado converse “a sós” diretamente com o seu defensor (que estará em Plenário ou, até mesmo, em algum lugar remoto), ainda sim o detento estará sujeito às mais diversas condições de intimidação e constrangimento, o que, de certo, afetará não meramente o exercício do direito efetivo de defesa, como também a sua aparência não verbal defronte às câmeras – e, conseqüentemente, perante os jurados.

### 3.2. Princípio do sigilo das votações e a incomunicabilidade

Outro princípio que merece menção é o princípio do “sigilo das votações”, o qual assegura aos jurados o direito de votar de forma livre,

sem quaisquer intimidações ou ameaças. Esta proteção é substancializada a partir do fato de que: (i) os jurados julgam sem fundamentação, baseados em suas próprias consciências; (ii) o sistema de votação é secreto e individual, não havendo possibilidade de saber como cada um dos jurados votou.

Em complementação ao princípio da sigilidade, o Código de Processo Penal prevê que os jurados devem ficar incomunicáveis durante o julgamento, proibindo qualquer tipo de contato interpessoal, também visando a proteção para que os veredictos não sofram influências externas. Esta incomunicabilidade se dá a partir do sorteio dos jurados, quer dizer, desde o momento em que os jurados são selecionados para fazer parte do Conselho de Sentença.

Desta forma, o ato do CNJ que determinava o sorteio virtual dos 7 jurados, os quais, após selecionados, deveriam se dirigir até o local do julgamento, exporia os membros do Conselho de Sentença à possíveis aproximações de pessoas estranhas no caminho até o fórum, bem como inviabilizaria a incomunicabilidade externa do julgador – eis que poderiam conversar com familiares, conhecidos<sup>12</sup> ou, até mesmo, acessar a internet no caminho até o fórum para saber sobre o caso.

### 4. Riscos para o juízo por jurados virtual

Considerando o que foi exposto acima e, refletindo sobre as possíveis situações práticas que podem ocorrer em um julgamento virtual, vislumbram-se algumas questões.

<sup>11</sup> No julgamento do HC 91.952, o Ministro Marco Aurélio asseverou que “Manter o acusado em audiência, com algema, sem que demonstrada, ante práticas anteriores, a periculosidade, significa colocar a defesa, antecipadamente, em patamar inferior, não bastasse a situação de todo degradante. O julgamento no Júri é procedido por pessoas leigas, que tiram as mais variadas ilações do quadro verificado. A permanência do réu algemado indica, à primeira visão, cuidar-se de criminoso da mais alta periculosidade, desequilibrando o julgamento a ocorrer, ficando os jurados sugestionados”.

<sup>12</sup> Em pesquisa realizada pelo Ministério Público do Paraná com os jurados, praticamente 2 de cada 7 jurados admitiram que foram influenciados por comentários de vizinhos, amigos ou conhecidos sobre o caso em julgamento. Ministério Público do Paraná. *Perfil dos Jurados nas Comarcas do Paraná*. 2015. Curitiba, Paraná. Disponível em: [http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/materialjuri/Perfil\\_dos\\_Jurados\\_nas\\_Comarcas\\_do\\_Parana.pdf](http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/materialjuri/Perfil_dos_Jurados_nas_Comarcas_do_Parana.pdf). Acesso em 27 out. 2020.

### 4.1. Presença do acusado

O acusado preso possui o *direito* de estar presente ao seu julgamento. Jamais pode ser admitido que o réu seja impedido fisicamente de participar.

A formação de mecanismos que restrinjam a ampla e livre atuação defensiva não esbarra apenas na Constituição da República Federativa do Brasil, como também em tratados internacionais sobre a matéria, como o Art. 8º, 2, letras “d” e “f” do Pacto de San José da Costa Rica<sup>13</sup> e do Art. 14, 3, letras “d” e “e”, Pacto Internacional de Direitos Cíveis e Políticos da ONU de 1966<sup>14</sup>, por exemplo.

Assim, as normativas internacionais sobre a matéria estabelecem o direito de presença do acusado ao seu próprio julgamento, não apenas como forma de atuação direta na estratégia defensiva na sessão (comunicando-se livremente e diretamente com seu defensor), como também participação ativa durante a *instrução*, podendo tomar conhecimento do que está sendo produzido contra ele e elaborar perguntas para a produção da contraprova ou da contra argumentação.

Perceba-se que, caso o acusado decida, de forma livre e refletida, em consonância com a defesa técnica, que não deseja comparecer ao julgamento (independentemente do motivo), a decisão deve ser respeitada.

13 Artigo 8º - Garantias judiciais. (...) Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (...) d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor; (...) f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;

14 Artigo 14. (...) 3. Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias: (...) d) De estar presente no julgamento e de defender-se pessoalmente ou por intermédio de defensor de sua escolha; (...) e) De interrogar ou fazer interrogar as testemunhas de acusação e de obter o comparecimento e o interrogatório das testemunhas de defesa nas mesmas condições de que dispõem as de acusação; (...)”

### 4.2. Presença da acusação e/ou da defesa

Julgamentos em que uma das partes (acusação ou defesa) ou ambas as partes participem de forma virtual (como também se tem notícia em algumas comarcas no Brasil), atrofiam o sistema acusatório ao enfraquecer a qualidade dos debates e os atributos da oralidade.

Ademais, por um aspecto eminentemente prático, a participação por videoconferência pode acarretar procrastinações da sessão, prejuízo para a parte não presencial e, até a nulidade de todo ato. Isso porque problemas de quedas da internet ou de *signal fraco* ainda são uma constante, mormente em cidades menores, gerando quedas totais e *delay* na transmissão. Também, não se pode olvidar das dificuldades técnicas (áudio e vídeo) do próprio aparelho.

Tais situações, inviabilizam uma participação direta e efetiva na audiência. Sendo no momento de perguntas para testemunhas ou, principalmente, quando das *sustentações orais*, as partes enfrentarão contratempus que impossibilitarão que acompanhem a essência dinâmica e veloz do ato, afetando o exercício de suas próprias funções.

Pense-se no caso de uma das partes efetuar uma *objeção* relacionada a uma pergunta realizada à testemunha, e que, por conta do *delay*, a pergunta já tenha sido respondida. Ou ainda, da parte sustentar um argumento ilegal, e que, por problemas técnicos, a parte adversa não conseguir intervir imediatamente. Ou na eventualidade de debates acalorados, em que as partes, falando simultaneamente, não se façam entender pelos jurados (ou pior, que apenas um dos envolvidos consiga ser ouvido).

Nesse sentido, sustenta Ferrajoli (2010, p. 571):

“A oralidade, de fato, vale tanto para garantir a autenticidade das provas e o controle pelo público e pelo imputado da sua

formação, como comporta, em primeiro lugar, o tratamento da causa em uma só audiência ou em mais audiências aproximadas, de qualquer modo sem solução de continuidade; em segundo lugar, a identidade das presenças físicas dos juízes do início da causa até a decisão e, em terceiro lugar, e conseqüentemente, o diálogo direto das partes entre si e com o juiz, de modo que este conheça a causa ‘não com base em escrituras mortas, mas com base na impressão recebida”

Logo, são muitas as situações práticas possíveis que encontram barreiras insuperáveis na oralidade e imediatidade da sessão. Sem que os julgadores possam *sentir, assistir e compreender* as provas e argumentos expostos diante de si, a decisão será cada vez mais baseada naquilo que *está escrito no caderno* em suas mãos.

### 4.3 Presença das testemunhas

As testemunhas (e eventual vítima) também deverão comparecer presencialmente para os seus depoimentos. Primeiramente porque é inerente ao exercício do direito de defesa a participação na produção das provas pelas próprias partes, algo inerente ao *right of confrontation*<sup>15</sup>. E aí, por mais que se possa inferir que esta possibilidade não está afastada pela oitiva virtual das testemunhas, a *qualidade* na elaboração da prova como um todo resta deteriorada. A partir de uma análise

neurocientífica, o processo de entrevista com testemunhas também depende de uma relação não verbal, sendo insuficiente a interação por vídeo. Isso inclui a verificação de veracidade que está sendo dito, a postura corporal do entrevistado, a ansiedade demonstrada, a inter-relação com o ambiente e a respectiva percepção da contraparte. Esses elementos afetam não apenas o entrevistador (neste caso, acusação e defesa), como também os julgadores (jurados).

Em segundo lugar porque os riscos inerentes à oitiva de testemunhas que estejam transmitindo a partir de um ambiente *não oficial* têm o condão não apenas de anular o ato, como, quiçá, de aniquilar a credibilidade do julgamento. Da forma que foi proposto pelo CNJ (e que atualmente está sendo adotado por alguns juízes brasileiros), a testemunha pode ser ouvida, inclusive, de sua própria casa, ou de qualquer outro ambiente com acesso à internet.

Tal fato abre a preocupante possibilidade de interferência direta no relato das testemunhas. Pense-se que, com a oitiva virtual, não se vê o “lado de trás” da câmera, podendo ser o depoente instruído (por escritos e gestos de dentro da própria sala em que encontra) ou intimidado (até mesmo pela presença de pessoas que não são vistas pelo ângulo da filmagem). Aliás, o ambiente formal oficial protege vítimas e testemunhas, ao menos no momento em que estão depondo.

A permissão do depoimento de *qualquer localidade*, cria um sem número de alternativas de influência direta e indireta nas pessoas que serão ouvidas, sem haver possibilidade de controle do Judiciário, debilitando o sistema de colheita de provas.

<sup>15</sup> Sobre este ponto, veja-se a lição de Diogo Malan (2020): “O direito ao confronto, por sua vez, impõe que todo o saber testemunhal incriminador passível de valoração judicial seja produzido de forma pública, oral, na presença do julgador e do acusado e submetido à inquirição deste último. Assim, a estrutura normativa do *right of confrontation* inclui os direitos: (i) à produção da prova testemunhal em audiência pública; (ii) a presenciar a produção da prova testemunhal; (iii) à produção da prova testemunhal na presença do julgador; (iv) à imposição do compromisso legal de dizer a verdade às testemunhas; (v) a conhecer a verdadeira identidade das fontes de prova testemunhal; (vi) a inquirir as fontes de prova testemunhal desfavoráveis, de forma contemporânea à produção dessa prova”.

## 5. Considerações finais

De todas as propostas pelo CNJ, uma delas, já citada no início deste texto, precisa ser encarada como uma oportunidade de aprofundar o princípio da publicidade e, até mesmo, uma forma de educação cívica (Pereira e Silva & Avelar, 2020) sobre o tribunal do júri: a possibilidade de transmissão ao vivo das sessões. Desde que preservando a imagem do próprio acusado e dos jurados, a publicidade constitui uma *garantia das garantias*<sup>16</sup>, consistindo em importante ferramenta de controle democrático.

Entretanto, em relação à tentativa de implementação de ferramentas virtuais para o julgamento, a vertente de análise deve ser outra. Os riscos para realização de um júri por jurados virtual são vastos e preocupantes. Aliás, não é de hoje que, na ânsia de se movimentar o aparato judicial para bater metas de encerramento de processos, atropelam-se garantias constitucionais e direitos fundamentais previstos em tratados internacionais. Com isso, maximiza-se o risco de responsabilização indevida de acusados, o que é de todo incompatível com o estado democrático.

Por mais que se entenda que, frente à situação excepcional que se instalou com a pandemia, é necessário buscarmos alternativas para que os julgamentos dos crimes continuem ocorrendo, ainda assim, pela ponderação de valores constitucionais, esses julgamentos precisam preservar o *devido processo* para consecução adequada de seus fins.

Sim, o Brasil continua com um Código de Processo Penal de matriz inquisitória; a mentalidade de grande parte dos operadores do

direito no Brasil continua inquisitória; uma Lei de 2019 aprovada pelo Congresso e que previa expressamente o sistema processual penal como *acusatório* teve a sua eficácia suspensa pelo próprio tribunal constitucional. Ainda assim, mesmo não sendo “*juizes de Berlim*”, inúmeras instituições e juristas continuam bravamente defendendo e intercedendo para que os pilares da democracia parem de ser corroídos. Não há como se concordar com a violação paulatina e constante de direitos e garantias. No recorte proposto neste artigo, a virtualização do *juízo por jurados*, por mais que justificada pelo período pandêmico, trará consequências e reflexos negativos permanentes e inexoráveis para o Estado de Direito.

## Bibliografia

- Avelar, D. S. R. (2014). A democracia deliberativa e a busca pelo diálogo no Tribunal do Júri brasileiro. En: Clève, C. M. Direito Constitucional Brasileiro, São Paulo: RT.
- Barbosa, R. (1950). *O Júri sob todos os aspectos*. Rio de Janeiro, Editora Nacional de Direito.
- Brooks, C. I., Church, M. A., & Fraser, L. (2001). *Effects of duration of eye contact on judgments of personality characteristics*. Journal of Social Psychology, 126.
- Coutinho, J. N. M. (2017). Para passar do sistema inquisitório ao sistema acusatório: Jouisance. En Postigo, L. G. (Dir.); Ballesteros, P. R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a reforma processual penal no Brasil*. Santiago: CEJA.
- Devine, D. & Clayton, L. & Dunford, B. & Pryce, J. (2000). *Jury Decision Making: 45 Years of Empirical Research On Deliberating Groups*. Psychology Public Policy, and Law. March. 7.
- Ekman, Paul. (2007). *Emotions Revealed: Recognizing Faces and Feelings to Improve Communication and Emotional Life*. New York: Owl Books.

<sup>16</sup> Ressalte-se o magistério de Ferrajoli (2010, p. 567) que explica que “a publicidade e a oralidade são também traços estruturais e constitutivos do método acusatório formado pelas garantias primárias, ao passo que o segredo e a escritura representam por outro lado traços característicos do método inquisitório”.

- Ferrajoli, L. *Direito e razão*. (2010). Teoria do garantismo penal, 3º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- Maier, J. B. J. Antología. (2008). *El proceso penal contemporáneo*. Lima, Perú, Palestra Editores.
- Malan, Diogo. (2020). *Advocacia criminal e julgamento por videoconferência*. Conjur. Recuperado el 19 de octubre de 2020, <https://www.conjur.com.br/2020-jul-15/diogo-malan-advocacia-criminal-julgamento-videoconferencia>.
- Marques, J. F. (1955). *O júri no direito brasileiro*, 2º ed. São Paulo: Saraiva.
- Myers, D. G. (2014). *Psicologia Social*. 10 ed. Porto Alegre: AMGH.
- Neal, T. M. S. & Brodsky, S. L. (2008). Expert witness credibility as a function of eye contact behavior and gender. *Criminal Justice and Behavior*, 35.
- Neto, J. A. S. (2017). O devido Processo Legal e o (in)devido processo penal brasileiro: Entre a acusatoriedade constitucional e o inquisitorial modelo do Código de Processo Penal. En Postigo, L. G. (Dir.); Ballesteros, P. R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a reforma processual penal no Brasil*. Santiago: CEJA.
- Pereira e Silva, R. F. (2017). Tribunal do Júri: Incompatibilidade com o sistema acusatório. En Postigo, L. G. (Dir.); Ballesteros, P. R. (Coord.). *Desafiando a inquisição: ideias e propostas para a reforma processual penal no Brasil*. Santiago: CEJA.
- Pereira e Silva, R.F. & Avelar, D. R. S. (2020). Plenário do Tribunal do Júri. São Paulo: Thomson Reuters Brasil.
- Tsoudis, O. (2002). Influence of Empathy in Mock Jury Criminal Cases: Adding to the Affect Control Mode. *The Western Criminology Review* 4.
- Tucci, R. L. (1999). *Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

# Estadística en el Ministerio Público Fiscal

**Delia A. De Castro D.**

Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación.

## Aspectos introductorios

En el contexto de la misión de persecución del delito que atañe al Ministerio Público, resulta altamente relevante el análisis de los datos estadísticos con diversos propósitos. En un escenario general se trata de medir la gestión institucional primordialmente en el aspecto cuantitativo: qué tantos casos ingresan, cuántos se archivan, cuántos se resuelven, en cuántos se logra una salida alternativa, entre otros aspectos. Esto permite, eventualmente, contribuir con la fijación de metas de gestión y darle seguimiento a su cumplimiento.

El análisis numérico de las causas que se conocen en el Ministerio Público también permite evaluar la carga de trabajo, facilitar la asignación y redistribución del personal, estructurar equipos de trabajo, focalizar la persecución penal si se cuenta con las herramientas para ello, proyectar o predecir el incremento o disminución de conductas delictivas, así como un amplio abanico de posibilidades.

La gestión con el apoyo de la estadística contribuye a evitar la improvisación, así como a propiciar la estructuración y orden en la

actuación institucional, en la medida que se recurra a su análisis para tomar decisiones relevantes. Veamos brevemente algo de la experiencia del Ministerio Público de Panamá en el fortalecimiento de la gestión estadística y los objetivos que quedan por cubrir.

## La recolección de datos

Como primer aspecto relevante es pertinente abordar lo relacionado con la recolección de datos. Sin esta labor sería imposible generar estadística.

Con la implementación del Sistema Penal Acusatorio se consideró necesario e indispensable contar con suficiente información estadística que permitiera o facilitara la toma de decisiones. Para ello, en complemento de la información que podía proporcionar la plataforma tecnológica a través del módulo de estadísticas, paulatinamente se fueron designando funcionarios del Departamento de Estadística en cada provincia del país para que compendiaran la información y fuese más sencillo generar informes en tiempo oportuno.

Mucha información aún se genera de forma manual, pero constantemente se procura que los datos sean lo más confiables posible y tan pronto están validados se publican en la página web institucional para el acceso del público<sup>1</sup>.

Una buena práctica ha sido la generación del informe de audiencias a través del SAI (Sistema de Audiencias Interno), el cual permite contabilizar la cantidad de actos orales en los que participa el Ministerio Público mensualmente, la cantidad y tipo de audiencias que realiza cada fiscal individualmente y a la vez resulta de utilidad como resumen del caso para que los fiscales que a futuro puedan requerir consultar lo debatido y decidido en el acto de audiencia, tengan acceso a la información sin necesidad de escuchar el audio completo.

## Información sobre la gestión institucional

En Panamá constituye un deber legal la presentación de un informe de gestión anual con cierre al mes de agosto de cada año, que muestre las actividades y resultados obtenidos por el Ministerio Público. Se le denomina *Informe sobre la marcha de la administración de justicia* y de conformidad con el artículo 347 numeral 12 del Código Judicial, debe ser elaborado por cada agente del Ministerio Público. En la práctica, se genera además un compendio, que junto con las actividades desarrolladas por el Despacho Superior, revelan la gestión institucional del Procurador General de la Nación<sup>2</sup>. Este documento se publica para el conocimiento de la comunidad en general.

Internamente, además, para propiciar la cultura de rendición de cuentas y depurar los

datos, se genera un informe trimestral que permite tener mejor control de la información y generar en menor tiempo, con menor posibilidad de errores, el informe anual.

Más allá del informe escrito que se presenta anualmente, se ha constituido en una buena práctica, junto con el informe trimestral, la presentación de informes anuales de gestión (a fin de año) mediante conferencias de prensa por áreas especializadas, lo cual se hace frente a periodistas de diversos medios de comunicación que escuchan de viva voz a los fiscales brindar las explicaciones sobre la gestión. En la misma oportunidad pueden hacer preguntas y reportar los hechos más relevantes de manera que la información también sea del conocimiento de los ciudadanos en distintas plataformas digitales.

## La estadística como herramienta para mejorar la gestión

En principio, el informe de gestión institucional muestra los resultados alcanzados durante un año de gestión. Sin embargo, una labor adicional que hay que realizar a lo interno es la evaluación de dichos resultados con el propósito de identificar ajustes que permitan mejorar tales resultados y, por lo tanto, la gestión.

### 1. Para la fijación de objetivos y metas institucionales

Desde nuestra perspectiva, contar con un plan estratégico institucional resulta esencial para darle un rumbo específico a la gestión de cualquier Ministerio Público, pues si bien la labor que se realiza responde a las funciones que determinan la Constitución y la ley para el Ministerio Público, no necesariamente los resultados que se alcanzan responden a un propósito de mejora institucional.

Es importante evitar que la improvisación o el azar sean los que determinen los resultados que se alcanzan y, en su defecto, focalizar

1 Para acceder a la información estadística que publica el Ministerio Público puede seguir el vínculo: <https://ministeriopublico.gob.pa/estadisticas-judiciales/estadisticas-sistema-penal-acusatorio/>

2 Para acceder al más reciente informe de gestión institucional se puede consultar el siguiente enlace: <https://ministeriopublico.gob.pa/organizacion/publicaciones/informe-de-gestion/>

objetivos, metas, líneas de acción y actividades concretas que se realizarán en un determinado periodo de tiempo tanto para generar acciones relacionadas con la persecución del delito como para producir mejor información para la ciudadanía, contribuyendo con ello también a la generación de un mayor nivel de confianza en la institución.

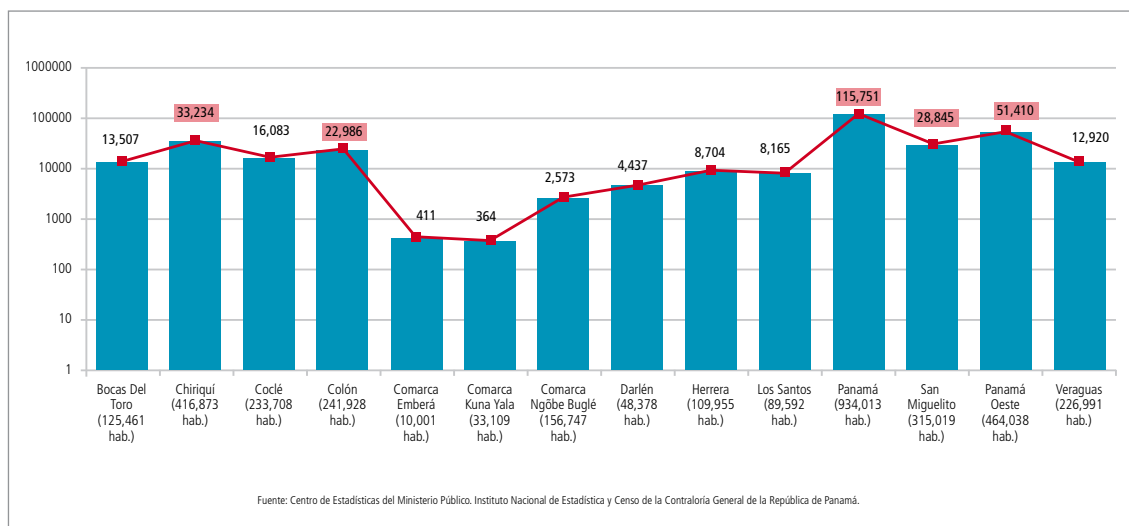
Para este propósito, el análisis estadístico es fundamental pues a partir de los resultados del periodo anterior sería posible establecer estándares de trabajo, objetivos y metas concretas a corto, mediano y largo plazo, lo cual facilita mostrar una actividad institucional mucho más sólida.

## 2. Para la evaluación de la carga de trabajo y asignación de personal

La verificación de la estadística institucional en el Sistema Penal Acusatorio ha permitido identificar las áreas de mayor carga laboral a nivel nacional y, en función de ello, asignar los recursos necesarios internamente o sustentar su necesidad ante las instituciones que disponen sobre el presupuesto nacional, para fortalecer las capacidades.

Una breve verificación de la estadística nacional permite determinar las áreas de mayor incidencia de causas, evidenciándose que en primer lugar se ubica la provincia de Panamá (con exclusión del distrito de San Miguelito), en segundo lugar la provincia de Panamá Oeste, en tercer lugar la provincia de Chiriquí, luego el distrito de San Miguelito (que de igual manera se ubica en la ciudad capital) y en quinto lugar la provincia de Colón.

Gráfico N° 1: número de noticias criminales en la República de Panamá. Del 2 de septiembre de 2016 al 22 de octubre de 2020 (p)



De las mencionadas, salvo por la provincia de Chiriquí, todas corresponden al Primer Distrito Judicial, el cual constituyó la última fase de implementación del Sistema Penal Acusatorio que inició en 2016, precisamente por su complejidad.

Las provincias de Coclé y Veraguas (primera fase de implementación, 2011) y Herrera y Los

Santos (segunda fase de implementación, 2012), si bien tienen menos carga laboral, cuentan a la vez con mejores recursos proporcionalmente debido al tiempo que tienen de estar funcionando bajo las nuevas reglas y por ende, el apoyo en materia de fortalecimiento del recurso humano se han dado paulatinamente.



Cuadro N° 1: funcionarios en el Ministerio Público, según distrito judicial

DISTRITO JUDICIAL	GÉNERO				TIPO DE LABOR			
	TOTAL	%	F	M	TOTAL	Labor Fiscal	Apoyo a Labor Fiscal	Apoyo Logístico
<b>TOTAL</b>	4389	100%	2553	1836	4389	2856	131	1402
%			58%	42%		65%	3%	32%
<b>Primer Distrito Judicial</b>	<b>3011</b>	<b>69%</b>	<b>1766</b>	<b>1245</b>	<b>3011</b>	<b>1885</b>	<b>81</b>	<b>1045</b>
Sedelite	97	3%	64	33	97	97	0	0
Sap	223	7%	155	68	223	223	0	0
Atención Primaria Despachos Adm.	63	2%	12	51	63	0	0	63
Metropolitana	422	14%	268	154	422	385	0	37
Panamá Fiscalías Especializadas	432	14%	242	190	432	347	0	85
Panamá Despachos Administrativos	641	21%	317	324	641	2	37	602
Panamá Otros Despachos Judiciales	53	2%	28	25	53	42	0	11
Panamá Oeste	380	13%	242	138	380	272	17	91
San Miguelito	313	10%	195	118	313	226	13	74
Colón	269	9%	180	89	269	201	9	59
Darién	118	4%	63	55	118	90	5	23
<b>Segundo Distrito Judicial</b>	<b>452</b>	<b>10%</b>	<b>267</b>	<b>185</b>	<b>452</b>	<b>320</b>	<b>16</b>	<b>116</b>
Coclé	225	50%	128	97	225	154	8	63
Veraguas	227	50%	139	88	227	166	8	53
<b>Tercer Distrito Judicial</b>	<b>558</b>	<b>13%</b>	<b>299</b>	<b>259</b>	<b>558</b>	<b>420</b>	<b>13</b>	<b>125</b>
Chiriquí	412	74%	222	190	412	312	8	92
Bocas Del Toro	146	26%	77	69	146	108	5	33
<b>Cuarto Distrito Judicial</b>	<b>368</b>	<b>8%</b>	<b>221</b>	<b>147</b>	<b>368</b>	<b>231</b>	<b>21</b>	<b>116</b>
Herrera	182	49%	106	76	182	118	7	57
Los Santos	186	51%	115	71	186	113	14	59

Fuente: Dirección de Recursos Humanos del Ministerio Público

La estadística también nos permite conocer qué días y horas son los de mayor comparecencia de público a presentar denuncias, de forma que resulta posible organizar los turnos

presenciales de los funcionarios en atención a ello. Veamos una muestra correspondiente al mes de septiembre de 2020:

**Cuadro N° 2: número de denuncias receptadas en el Sistema Penal Acusatorio en el Primer Distrito Judicial de Panamá, por Circuito Judicial, según el turno en que se registra la denuncia: Del 1 al 30 de Septiembre de 2020.(P)**

Turno en que se registra la denuncia (1)	Total...		Circuito Judicial				
	Número	Porcentaje	Panamá	San Miguelito	Panamá Oeste	Colón	Darién
TOTAL...	4574	100%	2387	622	1038	410	117
Matutino 12:00 am 8:00 am	544	12%	258	85	142	44	15
Diurno 8:00 am 4:00 pm	2119	46%	1133	286	424	219	57
Mixto 4:00 pm 12:00 am	1911	42%	996	251	472	147	45

(1) Las noticias criminales presentadas corresponden al lugar de ocurrencia del hecho.

(P) Cifras preliminares.

Fuente: Centro de Estadísticas, Ministerio Público de Panamá, Plataforma del Sistema Penal Acusatorio.

Este comportamiento ha sido bastante constante desde la puesta en marcha del Sistema Penal Acusatorio en el Primer Distrito Judicial, por lo que los funcionarios asignados a recepción de denuncias se distribuyen proporcionalmente según la concurrencia de público.

Con los días de semana también se realiza el análisis para la asignación de personal, a futuro, según los días de mayor concurrencia.

**Cuadro N° 3: número de denuncias receptadas en el Sistema Penal Acusatorio en el Primer Distrito Judicial de Panamá, por Circuito Judicial, según día de la semana: del 1 al 30 de septiembre de 2020. (p)**

Día de la Semana (1)	Total...		Circuito Judicial				
	Número	Porcentaje	Panamá	San Miguelito	Panamá Oeste	Colón	Darién
TOTAL...	4574	100%	2387	622	1038	410	117
Domingo	258	6%	122	41	55	32	8
Lunes	756	17%	398	85	180	65	28
Martes	909	20%	496	125	191	75	22
Miércoles	877	19%	454	114	215	71	23
Jueves	711	16%	348	119	152	65	27
Viernes	680	15%	386	83	145	59	7
Sábado	383	8%	183	55	100	43	2

(1) Las noticias criminales presentadas corresponden al lugar de ocurrencia del hecho.

(P) Cifras preliminares.

### 3. Para la estructuración de equipos de apoyo

En atención a que las estadísticas permiten determinar el volumen de casos existentes en determinada área de trabajo; su revisión y análisis podrá sustentar el incremento en la asignación de personal o la asignación temporal<sup>3</sup> de determinadas unidades para brindar el apoyo pertinente.

En ocasiones, este apoyo logístico o incremento en la cantidad de personal no se fundamenta simplemente en la cantidad de casos sino en su complejidad, lo cual a la vez impactará en la carga laboral, cantidad de diligencias, tendrá relevancia en función de la calidad de las partes y en el nivel de litigiosidad que puede generar la causa.

Un ejemplo de despachos que se han creado en atención a la cantidad y/o complejidad de las causas en la historia reciente de Panamá, son: Fiscalía Superior Especial<sup>4</sup> creada para la investigación de casos por intoxicación y muerte con la ingesta de jarabes que fueron producidos por el Laboratorio de Producción de Medicamentos de la Caja de Seguro Social que contenía la sustancia denominada Dietilenglicol, así como la Fiscalía Especial Anticorrupción<sup>5</sup>, creada para atender todo lo relacionado con el Caso Odebrecht.

### 4. Para focalizar la persecución penal

La estadística, con el apoyo de la geolocalización, contribuye a focalizar la persecución penal, identificar fenómenos delictivos y combatirlos de forma organizada.

3 Resolución N° 13 de 2 de abril de 2008 de la Procuraduría General de la Nación por la cual se habilitan a los abogados idóneos del Ministerio Público para coadyuvar con el plan de aceleración y descarga de causas penales en el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial y en los Juzgados Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá. <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/26092/10204.pdf>

4 Resolución N° 30 de 1 de septiembre de 2009 de la Procuraduría General de la Nación.

5 Resolución N° 96 de 28 de diciembre de 2016 de la Procuraduría General de la Nación. <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28192/59441.pdf>

En Panamá, mediante la Resolución N° 3 de 22 de enero de 2013 de la Procuraduría General de la Nación, se creó la Unidad Especial de Investigación para apoyo en Casos Complejos con el propósito de analizar fenómenos criminales y su impacto social, a efectos de resolver la causa de la manera más eficaz. Posteriormente, mediante Resolución N° 9 de 28 de enero de 2015, se cambió la denominación por Unidad de Análisis Delictivo.

Resulta notorio que uno de los aspectos en los que algunos Ministerios Públicos de la región iberoamericana vienen trabajando desde hace algún tiempo es en el análisis delictual o delictivo, entendido como “el estudio de los elementos involucrados en la ocurrencia de un delito”<sup>6</sup>.

Si bien el asunto, en principio, responde a un análisis cualitativo relacionado con un *modus operandi*, lugar en el que suelen ocurrir determinados hechos, tipo de víctimas, objetivo delictivo, horario en el que se suscitan los hechos, cantidad de personas que intervienen, tipo de arma que se utiliza (en caso de usarse), tipo de vehículo empleado (en caso de utilizarse alguno), entre otros aspectos; no menos cierto es que el análisis numérico o estadístico de este tipo de factores contribuye con dicha tarea.

En Panamá, la plataforma tecnológica del Sistema Penal Acusatorio permite incorporar el sitio del suceso a través de geolocalización. Sin embargo, las labores de análisis delictivo con el uso de la herramienta, aún no está desarrollado. Por el momento, se trabaja en análisis delictivo en función de la detección de casos físicos posiblemente relacionados que se derivan a la UAD con el propósito de confirmar la existencia del fenómeno delictivo y los vínculos entre uno y otro suceso, a efectos de litigarlos de forma conjunta y propiciar resultados de mayor impacto.

6 Sepúlveda Scarpa, Martha. (2009) *Introducción al Análisis Delictual*. Fundación Paz Ciudadana. Conceptos. Edición N° 7.

## La estadística como un mecanismo que le permite al ciudadano conocer la labor del Ministerio Público

Con la publicidad que distingue el Sistema Penal Acusatorio, se ha promovido en gran medida que la ciudadanía tenga acceso a la información relacionada con la gestión del Ministerio Público. Si bien este acceso no puede ser pleno por razón de la reserva de las investigaciones y el derecho a la presunción de inocencia, en el Ministerio Público de Panamá los datos numéricos se ponen a disposición del ciudadano cada mes a efectos de que se conozcan los resultados alcanzados.

Como quedó establecido, la institución cuenta con un portal web en el cual se registran todas las estadísticas institucionales que están accesibles al público, a través del siguiente enlace: <https://ministeriopublico.gob.pa/estadisticas-judiciales/estadisticas-sistema-penal-acusatorio/>. Allí todos los meses se presenta por Distrito Judicial<sup>7</sup> la cantidad de denuncias registradas, las audiencias realizadas por tipo de audiencia, así como las sentencias obtenidas, entre otros aspectos.

Para efectos ilustrativos, mostramos la información correspondiente a la cantidad de audiencias registradas en el año en curso<sup>8</sup> a nivel nacional, la cual se puede extraer a partir de los datos publicados en el sitio web:

Cuadro N°4: número de audiencias realizadas en el Sistema Penal Acusatorio en la República de Panamá, por distrito judicial, según tipo de audiencia: del 1 de enero al 30 de septiembre de 2020. (p)

Tipo de Audiencia	Total...		Distrito Judicial			
	Número	Porcentaje	I Distrito	II Distrito	III Distrito	IV Distrito
<b>TOTAL...</b>	<b>50241</b>	<b>100%</b>	<b>30020</b>	<b>8412</b>	<b>7042</b>	<b>4767</b>
<b>Audiencia de Control</b>	3755	7%	2564	475	463	253
<b>Audiencia de Incautación de Datos</b>	1593	3%	1054	186	169	184
<b>Audiencia de Disposición de Evidencia</b>	1222	2%	809	214	113	86
<b>Audiencia de Legalización de Aprehesión</b>	4589	9%	3406	426	491	266
<b>Audiencia de Formulación De Imputación</b>	7933	16%	4889	1274	1105	665
<b>Audiencia de Solicitud de Medida Cautelar</b>	3821	8%	2738	382	528	173

<sup>7</sup> En Panamá la división en lo judicial está realizada por distrito judicial, siendo que el primero está integrado por las provincias de Panamá, Panamá Oeste, Colón, Darién y las comarcas Guna Yala, Wargandi y Emberá Wounaan; el segundo por Coclé y Veraguas; el Tercero por Chiriquí, Bocas del Toro y la Comarca Ngäbe Buglé y el cuarto por las provincias de Herrera y Los Santos.

<sup>8</sup> Producto de la suspensión de términos judiciales y cierre de despachos durante un poco más de dos meses en atención a la pandemia declarada por la OMS por el virus SARS-COV-2 causante de la enfermedad por Covid-19, este año el nivel de audiencias ha sido menor que el usual, aun cuando ya se han tomado medidas para procurar compensar tal suspensión con horarios de trabajo extendidos y agendamiento de audiencias no urgentes los fines de semana.

<b>Audiencia de Solicitud de Medida Cautelar Real</b>	81	0%	69	0	0	12
<b>Audiencia de Reemplazo de Medida Cautelar</b>	606	1%	469	72	54	11
<b>Audiencia Medidas de Protección</b>	290	1%	252	8	25	5
<b>Audiencia de Prueba Anticipada</b>	76	0%	36	7	33	0
<b>Audiencia de Desistimiento</b>	317	1%	120	106	42	49
<b>Audiencia de Acusación/ Para el Acuerdo de Pena, Procedimiento Directo, Simplificado, Inmediato, etc.</b>	839	2%	374	320	40	105
<b>Audiencia de Validación de Acuerdo de Pena</b>	2956	6%	2032	361	364	199
<b>Audiencia de Suspensión del Proceso Sujeto a Condiciones</b>	2429	5%	1284	543	346	256
<b>Audiencia de Derivación a Mediación</b>	1263	3%	613	227	235	188
<b>Audiencia de Validación de Acuerdo de Mediación</b>	878	2%	420	222	151	85
<b>Audiencia de Acumulación de Casos</b>	419	1%	354	21	17	27
<b>Audiencia de Criterio de Oportunidad</b>	406	1%	391	12	3	0
<b>Audiencia de Afectación de Derechos</b>	496	1%	372	30	62	32
<b>Audiencia de Secuestro Penal</b>	100	0%	88	3	6	3
<b>Audiencia de Apelación</b>	1004	2%	705	64	141	94
<b>Audiencia de Fase Intermedia</b>	1311	3%	962	133	136	80
<b>Audiencia de Juicio Oral</b>	458	1%	377	23	23	35
<b>Audiencia de Lectura de Sentencia</b>	2830	6%	1812	399	346	273
<b>Audiencia de Verificación Cumplimiento del Proceso Sujeto a Condiciones</b>	1935	4%	443	1127	42	323
<b>Audiencia de Revisión de Acuerdo de mediación</b>	66	0%	65	0	0	1
<b>Audiencia de Revocatoria del Proceso Sujeto a Condiciones</b>	24	0%	10	9	0	5
<b>Audiencia de Revisión de archivos</b>	249	0%	202	11	32	4

<b>Audiencia de Solicitud de Cumplimiento</b>	3637	7%	1159	827	1284	367
<b>Apelación de Cumplimiento</b>	86	0%	34	18	10	24
<b>Hábeas Corpus de Cumplimiento</b>	85	0%	1	0	81	3
<b>Audiencia de Extinción de la Acción Penal</b>	1478	3%	496	489	170	323
<b>Audiencia de Extinción de la Pena</b>	308	1%	35	119	0	154
<b>Audiencias Innominadas</b>	2701	5%	1385	304	530	482

(P) Cifras preliminares.  
Fuente: Centro de Estadísticas, Ministerio Público de Panamá, Sistema de Audiencia Interno. (S.A.I.)

Los datos que se muestran nos permiten concluir varias cosas: por un lado, que no todas las personas que se imputan llegan en condición de aprehendidos ante el juez de Garantías, pues 16 % (7.933) de las audiencias fueron de imputación y solo 9% (4.589) de legalización de aprehensión. En consecuencia, muchos ciudadanos que son imputados concurren a las audiencias en virtud de citación. Además, solo 8% (3.821) de las audiencias corresponden a medidas cautelares, lo que indica que no en todo caso que se imputa se aplica una medida limitativa de la libertad. En este punto existe correlación porque usualmente son audiencias que se realizan en una sola comparecencia.

Resulta relevante también que el 6 % (2.956) de las audiencias realizadas este año corresponden a validación de acuerdos de pena, mecanismo de solución anticipada del caso que se mantiene como el de más alto uso y que genera certeza del castigo; siendo seguido por salidas alternativas como la suspensión del proceso sujeto a condiciones en un 5 % (2.956) y la mediación en un 3 % (1.263).

Las audiencias de fase intermedia o preparatorias para el juicio oral, 3 % (1.311) mientras que las de juicio oral propiamente tal solo alcanzaron 458 producto de la suspensión de dichos actos durante la suspensión de

términos e inclusive en fecha posterior por las restricciones de movilidad que se decretaron en el país por Covid-19.

Otro aspecto importante que ha tenido gran notoriedad con el cambio del sistema es el relacionado con las audiencias de cumplimiento que ascienden a un 7 % (3.637).

En adición, en caso que se requiera información estadística distinta a la mostrada, se puede solicitar al Departamento de Estadística de la institución a través de un formulario unificado que está a disposición del público en el siguiente enlace: <https://ministeriopublico.gob.pa/estadisticas-judiciales/>

Cabe destacar que en la actualidad, el Ministerio Público de Panamá participa del proceso que se ha generado en función de la adopción de políticas de gobierno abierto en el país y próximamente presentará estadísticas sobre homicidios, femicidios, delitos sexuales, violencia doméstica y delitos ambientales en la plataforma [datosabiertos.gob.pa](https://datosabiertos.gob.pa) en formatos editables para que los ciudadanos puedan hacer mejores análisis, fomentar observatorios y estar aún más vigilantes del trabajo que realiza la institución.

## La actualización sobre las necesidades estadísticas

En materia de estadística institucional también corresponde mantener una revisión permanente de los ítems sobre los cuales se recolecta información, con el propósito de contribuir con un mayor nivel de transparencia, así como para poder proporcionar información a los organismos internacionales que así lo requieran, en función de la variada temática que les corresponde atender.

Aspectos que nos ocupan con el propósito de mejorar la recolección de datos, son, por ejemplo, que cuando se registra si una aprehensión fue declarada legal o ilegal, en el caso de que sea declarada ilegal debe establecerse por qué. Esa información internamente ayuda a establecer si se trata de una decisión producida por la actuación desplegada por el primer interviniente o si tuvo que ver con una deficiencia en la litigación del caso. También en cuanto a los archivos resulta importante establecer la diferencia entre los casos que se archivan porque no constituyen delito y aquellos en los que no se logra ubicar los elementos suficientes para continuar la causa.

Los requerimientos de organismos internacionales también motivan a realizar ajustes en la recolección de data cuando consultan, por ejemplo, datos concretos relacionados con víctimas de delitos sexuales o cantidad de medidas de protección en materia de familia que se hayan generado, entre otros.

En todo caso, resulta indispensable propiciar la actualización constante de la información porque el fenómeno delictivo es dinámico y la necesidad de que la gestión institucional avance, también.

## Reflexiones finales

Como bien se apuntó en el estudio *Desafíos del Ministerio Público Fiscal en América Latina*, del Centro de Estudios de Justicia de las Américas, entre las tareas básicas de esta institución se encuentran el manejo del flujo de casos del sistema y el aumento de la capacidad de respuesta.

Sobre el primero se dijo en la referida publicación que: “la variable principal que condiciona el correcto funcionamiento de un Ministerio Público, y del sistema de justicia criminal en su conjunto, es el manejo y el control de este flujo de casos.” Esto, con mucha razón, pues el rol central de la institución es perseguir el delito, al tiempo que propicia, en la medida de lo posible, la solución anticipada de los conflictos.

Para lograrlo, evidentemente resulta indispensable conocer la cantidad de casos que ingresan, por tipo de delito y determinar cuál es la respuesta que sobre ellos queremos dar a la ciudadanía, así como como los equipos de trabajo con los que contamos para proporcionar esa respuesta.

Sobre el segundo, se apuntó que: “(...) un desafío principalísimo consiste en transparentar y progresivamente aumentar la capacidad de respuesta del sistema. Es decir, es necesario instalar la noción de que el Ministerio Público realiza a favor de la comunidad que lo sustenta, una prestación concreta que evaluable cuantitativa y cualitativamente y a partir de la cual debiera, además, discutirse cualquier aumento de recursos o de facultades”.

Por supuesto, que el siguiente nivel en materia de gestión de la estadística es analizar cómo podemos producir una mejora en la forma como acometemos la mencionada persecución penal en función de los recursos con los que contamos.

Estas ideas resumen, en gran medida, lo que se ha procurado construir en el Ministerio Público de Panamá, aun con tareas y desafíos por enfrentar, pero con una importante cantidad de data recolectada y sistematizada, que permitirá en los próximos años realizar avances importantes en materia de análisis, gestión y proyección. Al menos a eso aspiramos.

## Bibliografía

Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Desafíos del Ministerio Público Fiscal en América Latina. Disponible en [https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1754/CEJA\\_PERS-01.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1754/CEJA_PERS-01.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Informe de gestión del Ministerio Público de Panamá. Disponible en <https://ministeriopublico.gob.pa/organizacion/publicaciones/informe-de-gestion/>

Portal estadístico del Ministerio Público. Disponible en <https://ministeriopublico.gob.pa/estadisticas-judiciales/estadisticas-sistema-penal-acusatorio/>

Resolución N° 13 de 2 de abril de 2008 de la Procuraduría General de la Nación, por la cual se habilitan a los abogados idóneos del Ministerio Público para coadyuvar con el plan de aceleración y descarga de causas penales en el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial y en los Juzgados Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá. Disponible en <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/26092/10204.pdf>

Resolución N° 30 de 1 de septiembre de 2009 de la Procuraduría General de la Nación.

Resolución N° 96 de 28 de diciembre de 2016 de la Procuraduría General de la Nación. Disponible en <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/28192/59441.pdf>

Sepúlveda Scarpa, Martha. (Mayo de 2009). *Introducción al Análisis Delictual*. Fundación Paz Ciudadana. Conceptos. Edición N° 7.



# Experiencias latinoamericanas

Entrevistas a **Vania Boutaud**, **Harold Modesto**, **Martín Sabelli** y **Cristian Penna**

Por Ignacio Andrioli, subdirector ejecutivo del INECIP.

## Vania Boutaud

Jueza de Garantía. 6° Juzgado de Garantía de Santiago de Chile. Directora y fundadora en Conversatorio Judicial, espacio independiente de intercambio de ideas y propuestas que busca debatir en torno al derecho y la Justicia a nivel local e internacional con el objetivo de materializar un proyecto personal que buscaba aunar distintas opiniones en relación al ámbito jurídico y judicial, además de generar un espacio abierto de discusión para todos los protagonistas y operadores del sistema judicial.

## Harold Modesto

Abogado dominicano, docente e investigador enfocado en los temas de criminalidad, democracia, derecho constitucional, derechos humanos, Estado de Derecho, derecho del mar, derecho penal, justicia internacional, justicia transicional y políticas públicas. Es actual director del Observatorio Judicial Dominicano (OJD) de la Fundación Global Democracia y Desarrollo (Funglode).

## Cristian Penna

Defensor Oficial en el Departamento Judicial de San Martín, provincia de Buenos Aires. Director del área de Capacitación del INECIP. Docente de grado y posgrado en la Universidad de Buenos Aires (UBA). Miembro de la Junta Directiva de la Asociación Argentina de Juicio por Jurados (AAJJ).

## Martín Sabelli

Abogado defensor en el Estado de San Francisco, Estados Unidos. Docente Internacional en materia de litigación, juicio por jurados y sistemas adversariales. Actual presidente de la National Association of Criminal Defense Lawyers (NACDL), el Colegio de Abogados que nuclea a los defensores en materia criminal de Estados Unidos a nivel nacional y constituye un pilar fundamental en la lucha por los derechos de las personas acusadas de delitos. Docente regular en el Trial Advocacy Workshop for Harvard Law School, en el National Criminal Defense College, en el National Institute for Trial Advocacy y en la National Association of Criminal Defense Lawyers (NACDL). Director de la Escuela Latinoamericana de Defensores Penales.

## 1 ¿Cómo reaccionó en sentido general el Poder Judicial a la pandemia?

**Harold Modesto (Rep. Dominicana):** Considero que la reacción a la pandemia fue oportuna; se debe reconocer que ningún Poder Judicial estaba preparado para hacer frente a las circunstancias que rápidamente nos impuso la Covid-19. La primera decisión estuvo orientada a preservar la salud de los servidores y las servidoras judiciales para disminuir el riesgo de contagio de la población usuaria del servicio.

Sin embargo, esta decisión, que consistió en suspender los plazos procesales, las labores jurisdiccionales

y administrativas, generó malestar debido a que: primero, el estado de emergencia trajo situaciones de violación de derechos fundamentales frente a las cuales se requería tener acceso al servicio para contrarrestarlas o contenerlas; y, segundo, distintas organizaciones acusaron al Consejo del Poder Judicial (CPJ) de extralimitarse en el ejercicio de sus funciones.

La primera cuestión se resolvió creando las condiciones para que algunos jueces conocieran tanto de las solicitudes de medidas de coerción, como de las acciones de hábeas corpus y amparo en materia penal; en estos casos el servicio se reanudó de manera virtual. No obstante, las decisiones del CPJ seguían

siendo cuestionadas en razón de que no hubo iniciativas legislativas tendentes a crear condiciones seguras para la administración de justicia.

Por lo anterior, el Consejo tuvo que decidir la suerte de todo el servicio en base a resoluciones cuya constitucionalidad todavía se debate. De ahí que cuando el servicio se fue reanudando por fases, utilizando las TIC para la celebración de audiencias virtuales, se produjo una gran resistencia y aumentó el malestar en la medida en que las decisiones se tomaban en ausencia de un diálogo plural y democrático con la comunidad jurídica que, ante los procesos más simples, ha sido afectada por el bajo nivel de eficiencia en la gestión de los asuntos administrativos.

**Cristian Penna (Argentina):** La pandemia irrumpió de golpe, repentinamente. Y eso afectó al Poder Judicial como a todas las organizaciones del mundo.

En la provincia de Buenos Aires, por ejemplo, se dispuso de un día para el otro el cese de actividades presenciales, su reemplazo por la utilización de plataformas digitales y virtuales y se encomendó a cada dependencia la definición de un plan de contingencia tendiente a asegurar la continuidad del servicio de justicia en condiciones sanitarias de seguridad, y ello implicó la definición de un servicio de guardias presenciales porque, sobre todo en materia penal, la plena virtualidad es imposible o, al menos, no es deseable.

Dicha situación se tradujo en la paralización o, al menos, la ralentización de muchos procesos (y siempre que eso sucede, las consecuencias negativas recaen sobre la persona acusada, lamentablemente, pese a que nuestros principios constitucionales reclaman lo contrario), y aún hoy en día estamos viviendo las consecuencias de ello.

Existe un gran cuello de botella para la realización de juicios atrasados y, como contrapartida, las agencias fiscales no han optado por criterios de oportunidad razonables para descomprimir al sistema: en líneas generales, la cantidad de procesos iniciados y de detenciones continuó siempre en aumento (a excepción de las primeras tres o cuatro semanas de cuarentena, tal vez) y no se ha registrado mayor amplitud para la adopción de salidas alternativas al juicio o de criterios de oportunidad. Los casos siguen entrando, los juicios no pueden realizarse, no hace falta describir las consecuencias.

Un poco bromeando, pero inspirado en hechos reales, suelo decir que la pandemia afectó a todas las organizaciones del mundo menos a las fiscalías de la provincia de Buenos Aires pues, salvo para la adopción de prácticas virtuales, de criterios de alternancia presencial y de utilización de tapabocas y alcohol, no han demostrado ningún tipo de adaptación: sus criterios para la selección de casos y para la adopción de salidas alternativas al juicio y/o a la prisión, no vieron ningún tipo de modificación considerable.

Además, cada organismo jurisdiccional y cada dependencia integrante del Ministerio Público Fiscal han implementado su propio manual de procedimientos y, en no pocos casos, ese "manual" no resultó del todo respetuoso de los principios estructurales de un proceso penal constitucional.

Las audiencias prácticamente se paralizaron en su totalidad en un primer momento, pero rápidamente algunas comenzaron a llevarse a cabo a través de entornos virtuales. Sobre todo, las audiencias de acuerdos. También algunas audiencias para debatir medidas de coerción y algunas para debatir cuestiones de admisibilidad de la prueba para el juicio. Obviamente, el éxito o fracaso de ello estuvo siempre muy ligado al "manual de procedimientos" improvisado por cada organismo y a la predisposición de los operadores. La arbitrariedad, lamentablemente, no ha sido una nota poco frecuente (con honrosas excepciones). De hecho, algunos órganos jurisdiccionales han optado por la lisa y llana supresión de las audiencias y su reemplazo por actos escritos (obviamente no hablo de los juicios, aunque sí de los acuerdos abreviados o las salidas alternativas, por ejemplo).

Aún hoy las audiencias que suelen hacerse son, en general, virtuales, y recién en 2021 se han llevado a cabo algunas pocas audiencias presenciales. Juicios virtuales, afortunadamente, prácticamente no se han realizado, han sido muy residuales.

**Vania Boutaud (Chile):** El Poder Judicial como institución reaccionó con la sana preocupación de que es un servicio que no puede suspender ni frenar sus actividades, por eso se buscaron diversos métodos para responder ante esta situación en todas las materias: laboral, civil, familiar y penal.

Penal y familia son los fueros que más actividad tuvieron. La Corte de Apelaciones de Santiago y la Corte

Suprema también. En el ámbito civil y en materia laboral, fue diferente, ya que sus procesos son escritos.

Me parece importante diferenciar los momentos de la pandemia. En un primer momento, se definió postergar las audiencias que no tenían imputados privados de libertad ya que no se esperaba que la pandemia dure tanto. Y en un segundo momento, tuvimos que avanzar con la realización de ellas. El Poder Judicial de Chile tomó la decisión de comenzar con audiencias virtuales a través de Zoom.

La primera audiencia que tuve ni siquiera fue por la plataforma de Zoom del Poder Judicial sino que fue por una cuenta particular nuestra. Para esa primera audiencia virtual hicimos una audiencia de prueba junto a la fiscal y a la defensora donde ellas incluso utilizaron sus propios celulares.

Al inicio de la pandemia, cuando comenzaron las restricciones todavía había algunas intenciones de seguir haciendo las audiencias de manera presencial. Como jueza de Garantía estaba preocupada por toda la logística que implicaba las audiencias no sólo en relación a las partes sino también en relación con el imputado ya que es la Gendarmería la que se encarga del traslado.

Si es necesario diferenciar las funciones de los jueces de Garantía de los jueces de los Tribunales Orales Penales. Como jueces de Garantía no hemos parado en ningún momento. Hemos hecho audiencias de control de detención, revisión de medidas cautelares, salidas alternativas, acuerdos reparatorios, suspensiones condicionales, preparación de juicio, juicio oral simplificado.

Durante los primeros meses, surgieron algunas dificultades relacionadas con las audiencias de control de detención. Más que nada porque como te puedes imaginar la audiencia se realizaba en la comisaría con un dispositivo celular, en general propiedad del carabiniero, en donde había toda una discusión respecto a las garantías del imputado porque se estaba realizando el control de la detención con el carabiniero que lo había detenido a su lado.

A partir de un trabajo en conjunto con el Ministerio Público, la Defensoría Pública, la Corte Suprema y los tribunales se conformó una mesa de todas las instituciones judiciales que tienen responsabilidades en estas situaciones. Por ello, es que pudimos construir algún tipo de salida.

Con el transcurso del tiempo, se fueron incorporando varios protocolos. El más importante es el protocolo aprobado el 3 de julio de 2020 para causas de violencia intrafamiliar. El instrumento buscaba que las víctimas pudiesen acceder a los canales de denuncias debido a las dificultades de realizarlas de manera presencial en el Ministerio Público o el Poder Judicial, las dificultades de asistir a las audiencias o de que se les otorgue medidas de protección, cautelares.

Además, el acta 53 de 2020 estableció la modalidad de trabajo de los tribunales. Esa acta marcó una pauta para las instituciones judiciales.

Las dificultades estuvieron presentes más que nada en los tipos de audiencia más complejas que exigen la presencia del imputado, como las de control de juicio abreviado para que manifieste la conformidad con el procedimiento. También, en la audiencia de preparación del juicio oral necesitas la presencia del imputado porque puede presentar prueba propia y es fundamental que tenga la posibilidad de hacérsela llegar a su defensor.

**Martín Sabelli (Estados Unidos):** En primer lugar, es necesario partir de la premisa que no hay un único sistema de justicia en Estados Unidos. Hay 50 Estados, cada uno con su sistema judicial, más el de Puerto Rico y el Sistema Federal. Por lo tanto, no se puede generalizar.

Por ello mismo una respuesta sensata sobre el punto es que la reacción de cada Estado dependió de cuestiones políticas, del nivel de congestión del sistema y de los recursos con los que contaba cada jurisdicción en particular. En aquellos Estados donde había influencia de jueces elegidos democráticamente, los juicios presenciales se continuaron realizando, por ejemplo. Al mismo tiempo, en los Estados que presentaban muy altos niveles de personas privadas de la libertad también existieron mayores presiones para que el proceso siguiera funcionando.

En cuanto al Sistema Federal, reaccionó de otra forma, ya que no tiene jueces elegidos y presenta menor congestión y presión política. En ese caso se frenaron los juicios con algunas excepciones muy particulares donde los acusados hubieran manifestado continuar con el proceso.

Más allá de estos análisis en particular, la pandemia en Estados Unidos expuso con mayor claridad algunos

de los problemas estructurales del sistema de justicia. El racismo, la injusticia, la desigualdad, el número de personas privadas de la libertad, la congestión del sistema, entre otros. Y personalmente creo que, en lugar de aprovechar la oportunidad de buscar soluciones o respuestas a dichos problemas, el sistema de justicia sólo se limitó a realizar algunos ajustes para mantener en funcionamiento el mismo sistema de justicia. Sin embargo, despertó en muchas personas la necesidad de modificar el sistema.

Respecto a la realización de audiencias virtuales, la Asociación Nacional de Defensores en Materia Criminal, a la que pertenezco, elaboró un informe que fue traducido al castellano, que plantea cuales son las condiciones que se tienen que llevar adelante antes de un juicio y durante un juicio. Nuestra posición, acorde a lo establecido en la constitución norteamericana, es que no se pueden realizar juicios virtuales en casos penales.

En todos los casos, las audiencias previas al juicio sí se han realizado de manera virtual. Esas audiencias se siguieron haciendo en todo momento pero ello no implica que se hayan hecho bien.

## 2 ¿Cómo se reaccionó en relación a las peticiones de libertad en particular?

**Harold Modesto (Rep. Dominicana):** Es evidente que durante los momentos más difíciles de la pandemia la prioridad fueron los órganos jurisdiccionales penales. Por esa razón, las solicitudes de medidas de coerción y las acciones de hábeas corpus y amparo en materia penal siempre tuvieron respuesta. Evidentemente, la eficiencia del sistema se redujo al inicio debido a la gran carga de trabajo que experimentaron los jueces penales que gradualmente se fueron incorporando a las labores, además fue necesario un proceso de enseñanza-aprendizaje para que tanto las partes como sus abogados pudieran participar en las audiencias virtuales.

Pienso que, para el conocimiento de las medidas de coerción, y de cualquier asunto relacionado con libertad de un justiciable, la experiencia del uso de las TIC para la celebración de audiencias virtuales ha sido provechosa. Se requieren mejoras estructurales y crear mejores condiciones para los servidores judiciales, pero es de los ámbitos donde el Poder Judicial de la República Dominicana puede exhibir resultados positivos.

**Cristian Penna (Argentina):** Debo aclarar que hablo de la provincia de Buenos Aires, pues hasta donde tuve conocimiento, otras provincias han tenido un escenario diferente. Antes de la pandemia, el Servicio Penitenciario bonaerense estaba colapsado. A tal punto que en diciembre de 2019 la Suprema Corte de Justicia de la Provincia había organizado una reunión con todos los jueces y juezas (cientos), en un intento de visibilizar la gravedad de la situación y exhortar a la adopción de medidas tendientes a la disminución de las condiciones de hacinamiento. La situación era, ya para entonces, impostergable. El mensaje, claro.

En marzo de 2020, durante los comienzos de la pandemia en Argentina, la Suprema Corte reforzó los mensajes en ese sentido y hasta adoptó resoluciones tendientes a bajar el hacinamiento. La situación se agravaba por las posibilidades de proliferación del virus en tales condiciones. La Procuración General, cabeza de las fiscalías, adoptó resoluciones similares.

En función de ello y apoyándose en aquellas resoluciones, se comenzaron a pedir libertades y medidas alternativas a la prisión, bajo un silencio de radio estremecedor. Nada se resolvía. Ni a favor, ni en contra. Los órganos jurisdiccionales, entiendo, estaban expectantes.

Ante ese silencio, los defensores generales de los departamentos judiciales (es decir, las cabezas de los defensores) presentaron ante el Tribunal de Casación bonaerense un hábeas corpus colectivo en el que planteaban la gravedad de la situación (existían cárceles extremadamente hacinadas, la Organización Mundial de la Salud advertía sobre la gravedad de este tipo de situaciones, la misma Suprema Corte había manifestado que era necesaria la disminución de la población carcelaria, los pedidos habían sido efectuados por las defensas y, sin embargo, nada se resolvía).

En abril, el Tribunal de Casación hizo lugar a esa acción, y dispuso la detención domiciliaria de una gran cantidad de personas (de acuerdo a una lista que relevaba a las personas con factores de riesgo frente a la Covid-19) e indicó el camino a seguir respecto de personas en situaciones similares y en pos de la disminución de las intolerables tasas de hacinamiento.

A partir de allí, proliferaron tímidamente algunos otorgamientos de detenciones domiciliarias y libertades. Eso ocasionó un gran repudio mediático. Ciertos sectores del poder político comenzaron a

exigir el enjuiciamiento de los magistrados que habían concedido algunas de esas medidas. En paralelo, la Fiscalía de Casación presentó una impugnación ante la Suprema Corte, en la que coincidía con la necesidad de adopción de esas medidas, pero sostenía que ellas no podían ser válidamente otorgadas en forma colectiva, sino que cada caso debía ser tratado por los jueces naturales correspondientes.

En mayo, la Suprema Corte revocó a la resolución que había hecho lugar al hábeas corpus colectivo presentado. Todo terminó. Ya no se dieron libertades ni detenciones domiciliarias relacionadas a la necesidad de prevención de contagios por Covid-19 y/o de disminución de las condiciones de hacinamiento.

Y no sólo se rechazaron libertades y medidas alternativas a la prisión en casos de poblaciones de riesgo. Por ejemplo, la ley bonaerense establece que, cuando existe una persona privada de su libertad, el proceso penal no puede durar más de dos años. Establece que esos términos son fatales y brinda una única excepción: cuando el caso es de suma complejidad. Antes dijimos que no se estaban realizando juicios, con lo que muchas personas superaron esos dos años en detención preventiva. Allí también las defensas comenzaron a pedir libertades o, al menos, medidas domiciliarias. Alguna excepción habrá existido desde luego, pero en líneas generales todos esos planteos fueron rechazados. La justificación carece de todo respaldo legal: se trataría de una situación excepcional (como dijimos, la pandemia todo lo justifica).

**Vania Boutaud (Chile):** En ningún momento durante el transcurso de la pandemia hemos dejado de realizar las audiencias de revisiones de prisiones preventivas y las de peticiones de libertad.

En muchas de ellas, para evitar las dificultades respecto del traslado no se pedía la comparecencia del imputado. El objetivo era resguardar su seguridad por el alto riesgo de contagio. De todos modos, quedaban grabadas. Estaban presentes el fiscal, el defensor, el juez y la querrela si había. Obviamente si había una modificación de la medida cautelar, se oficiaba por correo electrónico.

A raíz de la pandemia, Gendarmería en conjunto con el Ministerio de Justicia, llevaron adelante un trabajo en conjunto para que las personas privadas de su libertad que pertenecían a los grupos de riesgo pudieran

optar por el beneficio de salir en libertad. Para ello, se estableció una aplicación llamada GeoVictoria que establecía una especie de control con un sistema telemático en sus domicilios. De esa manera, eran controladas por la aplicación. Sin embargo, hubo dificultades en algunos casos donde las personas eran mayores o no tenían un teléfono actualizado para poder descargarse la app o no tenían acceso a conexión de Internet.

En el caso de las personas que no tenían posibilidad de acceder a la app, a través de Gendarmería, fijábamos algunas audiencias para que comparezca el imputado y se analizaba si está en el domicilio indicado.

**Martín Sabelli (Estados Unidos):** El sistema federal comenzó a utilizar una norma que ya existía que se llama *compassionate release* y muchos jueces comenzaron a liberar a gente condenada, librarla de sus sentencias, si tenían algún riesgo elevado de contagiarse de Covid-19 por padecer algún problema de salud. A su vez, al analizar esas condiciones y sus comportamientos, liberaron a un montón de personas que estaban cumpliendo condenas. Por lo tanto, el sistema federal reaccionó energicamente usando esta norma que ya existía.

En términos de detenciones, a nivel federal, hubo una respuesta positiva en lo que refiere al pedido de prisión preventiva para los delitos de guante blanco -criminalidad económica- o delitos no violentos. Sin embargo, no pasó lo mismo con los denominados delitos de calle que son de drogas y violencia.

En los sistemas estatales el cambio no fue tan palpable. La solución que muchos de ellos emplearon fue realizar las audiencias previas del juicio de manera virtual y no cambiar absolutamente nada en relación al proceso. No aprovecharon para reformar el sistema o para descongestionar el sistema.

Sí, hay algunas excepciones como el Estado de California donde bajaron el monto de los pedidos de fianza hasta casi cero dependiendo del tipo de delito. Sin embargo, fueron medidas temporarias y ahora se volvió a cómo estaban las cosas antes.

Esperamos de parte de quienes queremos una justicia penal más democrática que la experiencia de la pandemia haya demostrado que ante la liberación de estas personas detenidas no ha aumentado el número de delitos. Ello demostró que no es necesario encarcelar a tantas personas, que detener a las personas antes del juicio no es necesario ni sirve.

### 3 Si se han realizado juicios orales en formato virtual, ¿qué evaluación tiene sobre los mismos?

**Harold Modesto (Rep. Dominicana):** Sí, pero la mayoría de juicios se están celebrando de manera presencial. Esta es la fase del proceso penal donde más dificultades hay para compatibilizar los principios de oralidad, inmediación, publicidad y contradicción con la celebración de una audiencia virtual. La opinión mayoritaria de la comunidad jurídica es que las reglas del juicio oral se erosionan en las audiencias virtuales. Por eso, las partes son las que deciden si el juicio se celebrará presencial o virtualmente. En mi opinión -con excepción de la preparación del debate, para la fijación de la audiencia y la solución de incidentes-, el juicio oral celebrado virtualmente no garantiza el cumplimiento de los principios antes mencionados, por ejemplo, la interacción con los testigos y la ejecución de los exámenes y contraexámenes pierden su esencia, al igual que la verificación de los elementos de prueba. En sentido general, disminuye el rigor en una audiencia virtual.

**Cristian Penna (Argentina):** Como antes dije, afortunadamente en la provincia de Buenos Aires prácticamente no se han realizado juicios virtuales. Se hicieron algunos pocos, algunas experiencias bastante precarias con notas que rozan lo bizarro, pero fueron muy excepcionales.

Considero que ese tipo de acto no reúne las condiciones mínimas necesarias para que pueda ser considerado un juicio legítimo. Son muchas las críticas que podríamos enumerar pero, para resumir, en esos actos no se dan las condiciones de inmediación mínimas que permitan la interacción directa y sin intermediación entre partes, litigantes, tribunal y testigos y peritos. A falta de esas condiciones de inmediación, no se dan condiciones básicas para la materialización de un escenario de verdadera confrontación. En estas épocas todos hemos tenido experiencias con plataformas virtuales. Cuando damos clases o conferencias, sabemos que hacer una pregunta es incómodo, implica superposiciones, y que quien diserta suele escucharlas a destiempo. ¿Cómo podría hacerse un adecuado contraexamen sin pérdida de control, sobre todo con ciertos testigos que pueden ser considerados “difíciles”, como policías y expertos, en un escenario

de delay entre las preguntas y las respuestas? ¿Qué efectividad tendrían las objeciones, como mecanismo para evitar que se materialice un agravio, si el testigo la escucha luego de haber brindado la respuesta que quería evitarse?

Y eso siempre y cuando no se presenten problemas de conectividad. Pues ante la alegación del más mínimo problema de esta índole por parte de la persona acusada y/o de su defensa, por ejemplo, tendríamos información recibida por el tribunal y que no ha tenido oportunidad de ser controlada.

Todo esto significa que el juicio debe realizarse en condiciones adecuadas o no debe realizarse. Y si no puede realizarse en término oportuno, las consecuencias de esa demora nunca deberían recaer sobre las personas sometidas por el aparato penal. Nuestro sistema constitucional y convencional establece con claridad qué debe hacerse en esos casos.

No todo es negativo en Argentina, por suerte. Se están realizando juicios bajo protocolos de seguridad, en salas ventiladas y espaciosas. La nota más satisfactoria en esta línea se viene dando en Mendoza, Entre Ríos, Neuquén y Chaco. Esas provincias vienen actualmente desarrollando incluso juicios por jurados (que son juicios con todas las letras, el verdadero juicio acusatorio), con experiencias formidables.

Si en el nivel más bajo de calidad de juicio colocamos al juicio virtual, en el extremo opuesto, en el de la mayor calidad procesal, de litigio y epistémica, debemos colocar al juicio por jurados. Y por suerte muchas provincias de Argentina han continuado realizando juicios por jurados, bajo protocolos sanitarios estrictos, aún pese a la pandemia.

**Vania Boutaud (Chile):** Se han presentado oposiciones por parte de la Defensa Pública ante el Tribunal Constitucional, a la realización a través de Zoom de la audiencia de juicio oral de los tribunales penales. Han solicitado que se declare inconstitucional a este tipo de audiencias porque se vulnera el principio de inmediación. Por lo tanto, estas audiencias no se han hecho. Sin embargo, esto no ha ocurrido en la mayoría de los casos. Han sido planteos de algunos abogados. La mayoría de los juicios se están realizando de modo presencial, virtual o semipresencial.

En lo personal, yo tengo una buena evaluación. Si como defensa o como querrela estás de acuerdo en

realizarlo de manera virtual es porque tenés en claro que en este momento tenés una persona privada de la libertad. ¿Y ante esa situación que vamos a hacer? ¿Podemos tenerla un año esperando a que se realice el juicio? Los intervinientes que optan por realizarlo de forma remota es porque están de acuerdo. Si no lo está, aguardan para realizarlo de forma presencial con los protocolos correspondientes como el uso de mascarillas, alcohol en gel y las salas de los tribunales readecuadas para ello.

También dependerá mucho del tipo de delito, no es lo mismo un robo que una violación.

En mi experiencia de los juicios orales en los que he estado tengo una buena apreciación. Se ha podido realizar una buena valoración de la prueba producida, de la prueba testimonial. El juez no pierde la intermediación.

Creo que como jueces tenemos que adecuarnos a las circunstancias que nos tocan vivir. Si yo advierto que el imputado no puede ejercer sus derechos o no puede hablar con su abogado, no dejaría que se haga el juicio porque no se le están respetando sus derechos. Pero no ha sucedido en las audiencias a mi cargo. Las partes tienen todos los canales abiertos para poder contactarse. Pueden ir al tribunal o pueden hacerlo desde sus teléfonos. Por lo tanto, tengo una opinión positiva. Como servicio de justicia tenemos una obligación con la comunidad de no dilatar los procesos y de mantener las puertas abiertas.

**Martín Sabelli (Estados Unidos):** En todo Estados Unidos no se ha realizado ningún juicio penal de manera virtual. Sí se han realizado juicios civiles. Esto fue así porque la Constitución no permite la realización de un juicio penal de manera virtual porque se contempla que la confrontación solo se da de manera presencial.

Creo que vamos a necesitar mucho tiempo para poder analizar si los juicios orales que efectivamente se han podido realizar fueron exitosos o no. Para poder evaluar el nivel de eficacia se tienen que estudiar ciertos errores sistemáticos como, por ejemplo, si el jurado ha tenido el sonido correctamente durante la audiencia. Puede llegar a suceder que están mirando a la pantalla, pero no escuchando. En lo personal, no creo que ni los juicios civiles o penales se deban hacer de manera virtual. Esta cuestión se profundiza en los

juicios penales porque están en juego la libertad de la persona. Sin embargo, esto no quiere decir que en los juicios civiles no se decidan cosas trascendentales para la vida de la sociedad.

En los juicios penales por jurados presenciales tenemos siglos analizando los errores. Esto no sucede con los juicios orales que son nuevos y no hemos tenido la posibilidad de analizarlos. Desde mi punto de vista, creo que no es constitucional una audiencia virtual. Durante todo el proceso se deben respetar los derechos del imputado a una defensa efectiva, el debido proceso y la confrontación.

Es necesario como defensor estar al lado del cliente sin importar si es una audiencia preliminar o de juicio. La construcción de una relación de confianza es fundamental y difícil de concretarse de manera virtual. De ninguna manera se cumple la defensa efectiva por dificultades en la representación ni tampoco se cumple con el debido proceso.

Además, el imputado debe tener la posibilidad en todo momento de confrontar la prueba presentada en su contra. La sexta enmienda de la Constitución no permite un juicio que no sea presencial porque en ella se estipula el derecho a la confrontación, un acusado tiene que poder confrontar a los testigos de la otra parte. Pretender sostener el proceso penal previo al juicio sin las condiciones para que los defensores puedan hacer correctamente su trabajo es un engaño total.

La representación efectiva y el debido proceso pueden llegar a permitir algún tipo de audiencia, pero con límites relacionados a la habilidad del defensor o defensora no al nivel formal sino al nivel real, al concreto. Los casos penales se ganan o se pierden en la calle, en la posibilidad de lograr un control de la evidencia producida en todo momento.

# reseñas bibliográficas

## reseñas bibliográficas

### Estudio comparado sobre las reformas procesales civiles en América Latina

**Lorena Espinosa Olguín**

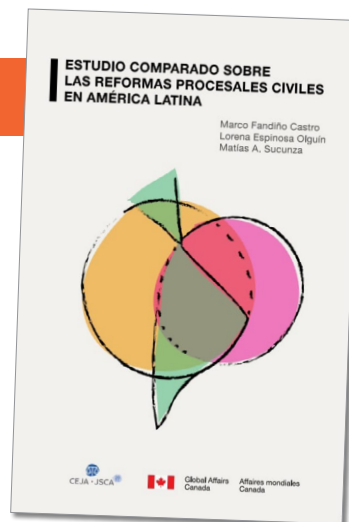
Abogada por la Universidad Diego Portales y LLM (C) en Human Rights Law por la University College London (UCL). Ex Investigadora de CEJA.

En 2020, el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) publicó el libro titulado *Estudio comparado sobre las reformas procesales civiles en América Latina*<sup>1</sup>, de autoría de Marco Fandiño, Lorena Espinosa y Matías Sucunza. Se trata del primer estudio comparado a nivel regional que aborda en profundidad y con perspectiva regional las reformas a la justicia civil de ocho países latinoamericanos: Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Honduras y Nicaragua; y que propone una tercera vía para construir el nuevo modelo de justicia civil latinoamericana. Un modelo de justicia civil integral e integrador, que analiza debates teóricos, políticos y prácticos, y que concilia posturas que parecían irreconciliables, para así avanzar a nuevos paradigmas que respondan a las necesidades reales de la sociedad.

#### Algunos antecedentes

Las motivaciones de este estudio se encontraron en la necesidad de un seguimiento y evaluación del proceso de reformas. Si bien los inicios de este proceso se remontan a la dictación del Código uruguayo en 1989, puede afirmarse que el proceso a nivel regional comenzó recién a partir de 2007 con la promulgación del Código de Honduras, al que le siguió muy de cerca la reforma salvadoreña de 2008. En 2012, Colombia aprobó su Código General del Proceso, y con ello se abrió paso a cinco nuevas reformas en la región: Bolivia (2013), Brasil, Ecuador, Nicaragua (2015) y Costa Rica (2016).

<sup>1</sup> Marco Fandiño, Lorena Espinosa y Matías Sucunza. (2020). *Estudio comparado sobre las reformas procesales civiles en América Latina*. Santiago de Chile, CEJA. Disponible en <https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5662>



A diez años de la entrada en vigencia del Código de Honduras en 2009, el que marcara el inicio de este proceso a nivel regional, este estudio se propuso estudiar y sistematizar las respectivas reformas, a fin de identificar tendencias si es que las había, comparar sus características, y evaluar si los debates que estuvieron presentes en las agendas de la comunidad jurídica, política y académica se plasmaron en las nuevas normativas. El estudio pretendió responder a las siguientes preguntas: ¿existe un modelo de justicia civil latinoamericano?, ¿qué características debería tener para que ello sea posible?, y ¿cómo debería ser ese modelo ad portas de la segunda década de este milenio?

Para dar respuesta a dichas interrogantes el estudio se propuso tres grandes objetivos específicos: 1) caracterizar y evaluar los procesos de reforma a la justicia civil; 2) generar información comparativa sobre la estructuración y diseño de los modelos procesales adoptados en los países identificados; y, 3) aportar insumos de trabajo que puedan servir para problematizar en torno a los desarreglos o deficiencias regulatorias advertidas, marcar una agenda de trabajo común y aportar soluciones constructivas para la revisión de dichas reformas y la promoción o discusión de las que se encuentran en curso en otros Estados del continente.

El resultado fue un estudio de 412 páginas que se divide en tres grandes secciones.



## Sección primera: una visión comparada sobre las reformas procesales civiles en América Latina

La sección primera presenta una sistematización y evaluación comparada sobre las ocho reformas. Se trata de un apartado que pretendió estudiar y caracterizar el fenómeno en su conjunto, ofreciendo una mirada sistémica y regional. Esta sección se divide en siete grandes capítulos, los que a su vez constituyen los siete ejes de análisis en base a los cuales se llevó a cabo la sistematización y evaluación.

El primer capítulo describe y evalúa, desde una perspectiva de política pública, las respectivas reformas. Denominado **Las últimas reformas a la justicia civil en América Latina**, este capítulo da cuenta cronológica de los principales hitos procesales, a la vez que se caracterizan sus principales aspectos. Se concluye, a groso modo, que las reformas aspiraron a implementarse con un enfoque de política pública, lo que se vio reflejado en los procesos graduales y diferidos de entrada en vigencia, así como en los diversos esfuerzos por capacitar e instalar la capacidad técnica, de infraestructura o tecnológica necesaria. Sin embargo, se advirtió poca profundidad y alcance de estos procesos. Se destaca como crucial deficiencia la ausencia de lo que debe ser una de las primeras y más básicas herramientas para dar inicio a un proceso de reforma: diagnosticar la conflictividad social a través de la aplicación de encuestas de necesidades jurídicas.

El siguiente capítulo, denominado **Modelos Procesales**, responde a la necesidad de identificar si los nuevos códigos se diseñaron siguiendo ciertos modelos o tendencias procesales previamente establecidas. Debates en torno a una justicia adversarial o inquisitiva subyacen este apartado y se reflejan en las siguientes preguntas orientadoras: ¿cuáles son los objetivos perseguidos por las nuevas normas procesales?, ¿qué paradigmas las han inspirado?, ¿son coherentes con algún modelo de Estado?, ¿los principios que las rigen son consecuentes con ello? Siguiendo de cerca la teorización de Damaska (1984), este capítulo analiza los objetivos del proceso, los principios regulados y el rol de la autoridad judicial. Termina concluyendo "que ninguno de los modelos tradicionalmente estudiados ha sido consagrado en los códigos, ni siquiera en cuanto a una tendencia general".

## Estructuras procesales y audiencias reguladas

corresponde al tercer capítulo. Se inicia analizando la flexibilidad procesal consagrada en los códigos, a la luz de los principios de legalidad y de indisponibilidad de las normas. Seguidamente se profundiza en detalle en los dos principales procesos de conocimiento y sus respectivas audiencias. Apoyándose en tablas que sistematizan la información, los autores y la autora describen los supuestos de aplicación de cada proceso de conocimiento, caracterizan la etapa postulatoria y cada una de sus audiencias y respectivos objetivos. El principio de oralidad se erige como modelo teórico al momento de evaluar estructuras procesales y audiencias. En cuanto a flexibilidad procesal, la evaluación sugiere que "América Latina sigue arraigada a una concepción rígida y legalista del derecho". Se concluye también que, sin excepción, todos los países incorporaron como matriz de discusión el tema procesal oral por audiencias. Su evaluación indica, no obstante, que el principio de oralidad no parece haber sido adecuadamente regulado.

El cuarto capítulo es uno de los capítulos más extensos y se aboca al estudio de los **Aspectos probatorios y de litigación**. Luego de introducir las justificaciones teóricas sobre la importancia de las reglas probatorias para el debido proceso y la calidad de la información de un juicio, los autores y autora se enfocan en las diversas dimensiones que presentan los estudios de la prueba. En primera instancia se evalúan las reglas de descubrimiento probatorio y de carga de la prueba, advirtiéndose como problemática tendencia una escasa y superficial recepción al intercambio temprano de información, de la cual solo se exceptúan Brasil y Colombia que, sin regular variantes del Discovery anglosajón, regulan lo que se conoce como "prueba anticipada proactiva". La segunda gran dimensión analizada corresponde a la admisibilidad y exclusión probatoria, en el cual se analizan y sistematizan los criterios probatorios. En un tercer momento se estudiaron todas aquellas normas relativas a la producción y control de la prueba, contemplando análisis de los medios de prueba regulados y caracterizándolos desde la perspectiva de la calidad de la información. Entre otras conclusiones interesantes se advierten regulaciones deficientes, por ejemplo, en cuanto a la persistencia de tachas testimoniales, prohibición de

preguntas sugestivas en los conainterrogatorios, o en muchas ocasiones la imposibilidad de llevar a cabo una declaración voluntaria de la parte propiamente tal. Por último, se analizan las normas de valoración de la prueba, en las cuales, no obstante haberse constatado que todos los códigos pretendieron instalar un sistema de sana crítica, “no se advierten pautas claras o estándares metodológicos e interpretativos que guíen la mecánica de valoración”. Asimismo, la evaluación concluye que dicho sistema “convive con importantes y evidentes normas que nos permiten constatar la persistencia del sistema de prueba legal”. En cuanto a normas de estándares probatorios, ningún código indica pautas o criterios a este respecto.

El capítulo quinto analiza las tendencias existentes en cuanto a **Mecanismos Autocompositivos de Solución de Conflictos (MASC)**. El principal objetivo de este capítulo es analizar el rol que han tenido los MASC en los códigos procesales estudiados, a fin de identificar cuál ha sido el nivel de integración entre estos mecanismos y el proceso judicial. Para ello, en primer lugar, se analizan las características regulatorias de los MASC, constatándose una fuerte dispersión regulatoria en todos los países. Se analiza también si los MASC se regulan como mecanismos anormales o no, si se regula, y cómo, el principio de autocomposición o similar, y el valor jurídico de los acuerdos alcanzados fuera del proceso judicial. El análisis llevado a cabo constató que solo Brasil ha dejado atrás la lógica de la anormalidad de los MASC o de su subordinación al proceso judicial, para avanzar a la lógica de la integración.

**Procesos colectivos o acciones de clase** corresponde al sexto capítulo. En éste se analiza, primero que todo, el derecho al debido proceso colectivo y su eventual consagración constitucional-convencional en cada uno de los países. En este sentido, se advierten reglamentaciones bastantes dispares y problemáticas. En general, se constatan ausencias de reglamentaciones legales o que, en los casos en que existen regímenes marco o por materias, el tratamiento suele ser deficitario. Así, dentro de este marco, los países que presentan cierta regulación a este respecto son Brasil, Colombia, Honduras y Nicaragua, destacando positivamente los dos primeros no obstante no se encuentren exentos de crítica. El capítulo cierra con una

detallada caracterización de los procesos colectivos regulados, en los cuales se constata la predominancia de procesos colectivos de tipo representativo.

La primera sección cierra con el capítulo **Recursos o vías de impugnación**. En una primera instancia, los autores y autora se abocan a la caracterización de los regímenes recursivos. La segunda parte del capítulo se enfoca en las finalidades y estructuras procedimentales de los dos recursos principales: la apelación y la casación. En cada uno de ellos se analizan aspectos como, a modo de ejemplo, el objeto, finalidad y/o causales del recurso, decisiones recurribles, forma de interposición, admisibilidad y tramitación. Dentro de las conclusiones arribadas destacan, en términos generales, una regulación bastante unitaria y unificada entre los países. Dentro de ella se advierten, entre otros elementos, una ausencia de tendencia hacia la desformalización o simplificación de la instancia recursiva, y la persistencia de una estructura de recursos verticales. A excepción de Brasil, no se advierte incorporación del sistema de precedentes.

## Sección segunda: una tercera vía para la nueva justicia civil

Luego de dichos estudios y múltiples análisis y conclusiones, la sección segunda del libro desarrolla el modelo de justicia civil que CEJA propone para nuestra región, y que se ha denominado como **Una tercera vía para la nueva justicia civil**. Las bases de este modelo se erigen sobre la convicción de que un sistema de justicia civil debe ampliar el acceso a la justicia para toda la población, garantizar los derechos de todas las personas y gestionar estratégicamente la conflictividad social.

Constituida por diez apartados, esta sección comienza desarrollando las bases mínimas y generales para un futuro proceso de reforma. Establece como ejes rectores mínimos que deben estar presentes a lo largo de todo el proceso, el enfoque sistémico y de política pública. Asimismo, se plantea como esencial contar un enfoque de derechos y de género que sea transversal a todo el proceso de reforma y que se proyecte a la participación de justicia propiamente tal. El modelo enfatiza en la necesidad de abordar temprana y estratégicamente los conflictos, proponiendo como herramientas bási-

cas y esenciales el uso de la teoría del caso, y las técnicas de litigación y conducción de audiencias.

En cuanto al modelo de justicia y al modelo procesal, se plantea un paradigma superador de los antiguos y estancos debates. Un paradigma que logre integrar objetivos, finalidades y construir un sistema de justicia civil integral e integrador. Se propone un sistema que articule una amplia oferta de mecanismos de gestión de conflictos, tanto colaborativos como adjudicativos, los cuales se encuentran constantemente comunicados y debidamente interconectados. Dentro de ellos, se plantea un proceso judicial adversarial y colaborativo a la vez, en el que jueces y juezas transforman sus roles para intensificar lo adversarial o lo colaborativo según las necesidades y la instancia del caso. Asimismo, se hace hincapié en la necesidad de avanzar hacia modulaciones especiales para tutelas diferenciadas, y hacia un proceso verdaderamente oral, flexible, que garantice debidamente el debido proceso, y que se construya sobre los principios del *case management*.

A fin de garantizar un proceso más adversarial cuando éste sea necesario, pero al mismo tiempo teniendo en cuenta la lógica colaborativa propuesta, el modelo contempla reglas probatorias que se orienten a una temprana y debida composición del conflicto, que garanticen el debido proceso y la calidad de la información. Así, entre otras cosas, se propone un giro cultural que regule e incentive el descubrimiento probatorio, que las etapas de admisibilidad y exclusión de la prueba sirvan como verdaderos filtros, que se consagre un verdadero sistema de libertad probatoria, y que las pruebas sirvan a un contradictorio efectivo.

Por último, se propone una regulación integral y adecuada de los procesos colectivos, de manera de garantizar su respectivo debido proceso. Se plantea, también, contemplar como imprescindible la reorganización del Poder Judicial y la creación de una Oficina Judicial, así como repensar las funciones, finalidades y estructuras del régimen recursivo. Por último, y en coherencia con lo anterior, se propone una reconfiguración del sistema de ejecución de sentencias.

### Sección tercera: fichas analíticas por país

Por último, el libro ofrece un estudio pormenorizado y detallado de cada uno de los códigos analizados, basado en los ejes que guiaron la sistematización. Así, podrá encontrarse por país, el detalle del proceso de reforma en cada uno de los aspectos revisados en la primera parte de esta publicación.

### Colección Jurados y participación ciudadana en la administración de justicia

Ángel Alberto González

Investigador del INECIP. Abogado en la Defensoría oficial especializada en juicio por jurados de La Plata (Argentina).



El florecimiento del juicio por jurados en Argentina es sin duda el acontecimiento más relevante y auspicioso en materia de reforma de los sistemas judiciales de la última década en América Latina. Relevante, porque significa la concreción del proyecto político-institucional del pensamiento republicano liberal de comienzos del siglo XIX, que inspiró la independencia de los países de la región y la consagración del juicio por jurados en las constituciones de casi todas las nacientes repúblicas. Auspicioso, porque el incontrastable éxito de su implementación y la veloz propagación en diversos estados provinciales abre un tiempo nuevo de reformas procesales en la región y demuestra que es posible introducir cambios radicales en la administración de justicia.

Esta forma milenaria de juzgamiento y ejercicio de la soberanía popular nacida en la antigua Grecia y Roma, y que se perfeccionara durante siglos en el mundo anglosajón, existía solo en la letra de la Constitución Nacional argentina como el mandato del constituyente de acabar con un modelo de justicia colonial y monárquico. Hasta que en 2011 la provincia de Neuquén sancionó e implementó el juicio por jurados en materia penal para delitos graves. En 2013, lo hizo la provincia de Buenos Aires, siendo la jurisdicción más grande del país, en la que se concentra prácticamente la mitad de la población argentina. El impacto fue inmediato, y en 2013 la provincia de Río Negro sancionó su ley de juicio por jurados, en 2015 lo hizo Chaco, en 2018 San Juan y Mendoza y en 2019 Entre Ríos y Chubut. Otras tantas jurisdicciones provinciales han incluido al jurado clásico en sus nuevos códigos procesales o bien cuentan con proyectos de ley que están siendo tratados por sus parlamentos, como Salta, Tucumán, La Rioja, Santa Fe y la Ciudad de Buenos Aires.

Dos protagonistas centrales de esta verdadera gesta, Alberto Binder y Andrés Harfuch, son además los directores de la Colección *Jurados y participación ciudadana en la administración de justicia* que se reseña

en estas páginas. Esta colección de la editorial Ad-Hoc que a la fecha lleva publicados ocho tomos, tiene una doble virtud. Por un lado, se trata de un cuerpo doctrinario y jurisprudencial nacido al calor de la implementación del juicio por jurados en provincias argentinas, que aborda desde diversos ángulos los temas fundamentales del jurado clásico, propugnando una interpretación de sólidas bases históricas y empíricas que influyó de manera decisiva en el diseño, sanción e implementación de las diferentes legislaciones. En este sentido es de una guía de inestimable valor para todos los sistemas judiciales de la región que transitan el camino de la reforma y democratización de sus administraciones de justicia que arrastran el lastre de la cultura inquisitiva. Por otro lado, es la demostración cabal de que hay otra manera de hacer doctrina, no ya desde los claustros y con un lenguaje críptico sino partiendo de los problemas concretos de la realidad para proponer soluciones posibles. Por eso, esta colección nos enseña que interpretar las normas jurídicas es un camino que va del texto a la acción. Veámosla en detalle.

**1. El juicio por jurados en la provincia de Buenos Aires. El modelo de jurado clásico. Ley provincial 14.543 anotada y comentada. Autor: Andrés Harfuch. Año 2013.**

El título del primer tomo de la colección puede llevar a la confusión ya que no se trata -solamente- de la ley comentada de una provincia argentina. Más bien es una obra que abarca todos los institutos y aspectos centrales del jurado clásico o "anglosajón". Si bien se estructura en torno a la ley de la provincia de Buenos Aires, salda desde sus primeras páginas las discusiones fundamentales en la materia, tales como la función política del jurado clásico y la cuestión de la motivación de la sentencia, verdadero tabú para gran parte del doctrina local y continental europea de rai-

gambre inquisitorial que identifica motivación con escrituralidad. Harfuch parte de sólidas bases teóricas e históricas para concluir en pautas simples y claras de funcionamiento y actuación. Tal como lo señala Alberto Binder, es una publicación que pone en mano de los litigantes herramientas concretas para interpretar la ley y orientar las prácticas, a la vez que entraña una contribución a la cultura republicana que se vincula con antiguas y nuevas formas de democracia directa.

**2. Manual Modelo de Instrucciones al Jurado. Ley Modelo de Juicio por Jurados. Autores varios. Año 2014.**

Es una obra colectiva, producto de tres años de estudios comparados, investigación y traducción del *Área de juicio por jurados y participación ciudadana* del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP) y la Asociación Argentina de Juicio por Jurados (AAJJ), dirigida por Andrés Harfuch. Las instrucciones al jurado son el medio por el cual se materializa la colaboración entre el juez profesional que dirige el debate y los jurados populares, a la vez que son el eje de la fundamentación de la sentencia que da sustento al sistema recursivo en este tipo de procedimientos, tal como se desarrolla hace siglos en el mundo anglosajón. En ese entorno cultural las instrucciones son el producto de décadas de elaboración y refinamiento que receptan siglos de consensos sobre las normas constitucionales, la ley penal sustantiva y los principios probatorios. Esta obra se corresponde con la necesidad de dotar a jueces técnicos y litigantes de modelos prácticos para discutir y comunicar la ley al jurado de manera que los ayude a deliberar y rendir un veredicto. La obra cuenta, además, con modelos de cuestionarios de *voir dire* y formularios de veredicto. Es la primera obra de estas características en publicarse en la región, con la excepción de Puerto Rico. No solo ha servido de base para instruir a los jurados en los casi 500 juicios por jurados que se han realizado a la fecha en la República Argentina, sino que también ha proyectado su influencia sobre los juicios ante jueces técnicos, por cuanto las instrucciones tienen una íntima vinculación con las reglas de evidencia, ese vasto cuerpo de derecho probatorio que introduce en nuestro ordenamiento jurídico su rigurosa analítica de los hechos y la prueba.

**3. El juicio por jurados. Investigaciones sobre la deliberación, el veredicto y la democracia. Autores: Valerie P. Hans y John Gastil. Año 2014.**

La tercera y cuarta entrega de la colección se abre a la interdisciplina, que es uno de los rasgos salientes de la hermenéutica del proceso penal que propone Alberto Binder desde su obra. El tercer tomo nos presenta una selección de artículos de Valerie Hans y John Gastil, dos científicos sociales norteamericanos reputados entre los más grandes juradistas del mundo. Se trata de una propuesta que va más allá de la teoría jurídica y el estudio de las prácticas procesales; es, en palabras de los directores de la colección, un libro de investigación empírica sobre el fenómeno social y político que es el jurado, con acento en la deliberación y el veredicto y en cómo los jurados construyen sus decisiones individual y grupalmente. Al conjugar una visión interdisciplinaria sobre el jurado con evidencia que la investigación empírica provee, en estas páginas encontraremos novedosos fundamentos sobre la diferencia positiva que hace el jurado en relación a los juicios técnicos (Hans) y aprenderemos que, tal como lo intuiera Alexis de Tocqueville, el jurado es una escuela de democracia y participación ciudadana (Gastil). En palabras de los autores, un sistema de jurados efectivo enseña a sus ciudadanos lo que se necesita para vivir juntos en armonía y qué reglas son necesarias para proteger la libertad y garantizar la justicia. Ambos autores son tributarios de Kalven y Zeisel, los célebres investigadores que con sus estudios de la década del 50 y 60 del siglo pasado revolucionaron el conocimiento del funcionamiento y el comportamiento de los jurados en Norteamérica. El interés en este libro (traducido por el equipo de traducción de INECIP y la AAJJ que coordina Harfuch) no se agota en aportar valiosa evidencia para la discusión y el diseño de las leyes de implementación del jurado clásico, sino que brinda información clave para los litigantes interesados en conocer cómo se comportan individual y grupalmente los jurados, cómo y en qué momento del juicio deciden su veredicto.

**4. Las múltiples dimensiones del juicio por jurados. Estudios sobre el comportamiento del jurado. Jurado penal y jurado civil. Autora: Shari S. Diamond. Año 2016.**

En la misma línea que el tercer tomo de la colección, esta cuarta entrega está dedicada por completo a la traducción de artículos de Shari Seidman Diamond, quien posiblemente es la más importante investigadora norteamericana del jurado. Discípula de Hans Zeisel, el reconocido investigador austriaco exiliado en Norteamérica que junto a Harry Kalven fundaron la investigación empírica del jurado y sentaron las bases de una nueva disciplina: la ciencia del proceso para la toma de decisiones del jurado. Los estudios de Diamond y su equipo de investigadores aportan evidencia sobre la importancia de regla de la unanimidad que, a diferencia de otros países del entorno cultural anglosajón, se practica de manera invariable en Estados Unidos de Norteamérica; de cómo se relacionan los jurados con la prueba; y la importancia de las instrucciones sobre la duda razonable. El artículo *Más allá de la fantasía y la pesadilla: un retrato del jurado* en el que se refuta con evidencia empírica algunos de los prejuicios más comunes sobre el jurado debería integrar todos los programas de estudios sobre el tema. Tanto Shari Diamond como sus colegas Valerie Hans y John Gastil han visitado la Argentina en numerosas oportunidades y han recorrido ampliamente el país fascinados con la experiencia argentina. Sus trabajos han influido la redacción de las últimas y más avanzadas leyes de jurado de Argentina y han inspirado el desarrollo de la investigación empírica, tal como lo demuestra la publicación de 2018 *El poder del jurado, descubriendo el Juicio por Jurados en la provincia de Buenos Aires* de las politólogas Aldana Romano y Sidonie Porterie, quienes actualmente se encuentran investigando el jurado en cuatro provincias argentinas.

**5. El juicio por jurados en la jurisprudencia nacional e internacional. Sentencias comentadas y opiniones académicas del common law, del civil law y de la Corte Europea de Derechos Humanos. Autores varios. Año 2016 y 2020.**

La quinta entrega de la colección está dividida en dos tomos (a y b) dedicados a la recopilación y análisis de fallos judiciales de la Corte Europea de Derechos Humanos, de la Suprema Corte de Justicia y cortes revisoras de los Estados Unidos de Norteamérica, de la Suprema Corte de Australia y Canadá, del Tribunal Supremo de Puerto Rico, de la Corte de Apelaciones

del Reino Unido de Gran Bretaña y se completa con jurisprudencia nacional. El compendio de fallos aborda aspectos fundamentales del funcionamiento del jurado, y en su mayoría fueron traducidos al español por el equipo de traducción del INECIP y la AAJJ. Los fallos van acompañados de comentarios de juristas nacionales y extranjeros, desde pioneros del juradismo en la región como Julio Maier y Edmundo Hendler hasta la joven generación de juradistas argentinos. El objeto de la publicación es poner en manos de la comunidad jurídica y de los litigantes siglos de jurisprudencia para orientar nuestras discusiones jurídico-funcionales sobre el jurado tomando como referencia las soluciones a las que se arribaron en otras latitudes. Especial mención merece el fallo "Taxquet vs. Bélgica" de la CEDH, no solo por el prestigio incontestable de ese tribunal y por ser el *leading case* que inspiró a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el fallo "VRP y VCP vs. Nicaragua", sino porque con dicho fallo quedó zanjada definitivamente la cuestión de la convencionalidad del juicio por jurados y su veredicto inmotivado en el entorno predominantemente europeo continental de la Unión Europea gracias al aporte realizado por los países del *common law* que integran la unión.

**6. El veredicto del jurado. Autor: Andrés Harfuch. Año 2019.**

Con el sexto tomo de la colección se publica la tesis doctoral de Harfuch, defendida en mayo de 2017 en la Universidad de Buenos Aires. Es la gran obra de la colección que aquí se reseña. Comenzó a escribirla antes de que existiera el juicio por jurados en Argentina con la intención de impulsar el conocimiento y debate sobre esta institución jurídica y sirvió para nutrir algunas de las obras que integran esta colección y dar vida a los procesos de implementación del jurado clásico que se fueron sucediendo a partir de 2011 con la sanción de la primera ley de jurado clásico de Argentina. Tal como lo señala Binder, su director de tesis, este libro es un hito en materia de nuevas reflexiones sobre el jurado en Argentina que se enmarca en la tradición de dos de los grandes juradistas argentinos: Tomás Jofré y Julio Maier. En sus páginas, el autor pone a prueba su hipótesis de trabajo: el veredicto inmotivado del jurado clásico no solo es compatible con la constitución y las convenciones sobre derechos

humanos (lo cual fue ratificado en sendos fallos de la Corte Suprema nacional y la Corte IDH) sino que es epistemológicamente muy superior al veredicto a que pueden arribar jueces técnicos: es la decisión más controlada y fundada de nuestro sistema jurídico mediante procedimientos objetivos y sujeto a reglas formales y visibles. Harfuch no aborda la compleja trama de esta institución milenaria en abstracto sino que lo hace partiendo de una hermenéutica que, como la plantea Alberto Binder, requiere una instancia previa de crítica de las ideologías y análisis histórico para comprender el efecto devastador para nuestros sistemas judiciales de 500 años de una cultura antidemocrática como lo es el modelo inquisitorial de justicia. Solo un ejercicio crítico permanente sobre el peso de las tradiciones coloniales y de su pervivencia en el universo de prácticas que constituye el sistema penal nos puede dar la clave para comprender al jurado clásico como un programa de democratización para las administraciones de justicia de nuestros países. Sus casi 800 páginas, escritas de con un estilo llano, directo y apasionado que es ya la marca distintiva de su autor, se dejan leer con toda fluidez e interpelan al lector.

### **7. Teoría y práctica del juicio por jurados: III Congreso internacional de juicio por jurados. Autores varios. Año 2019.**

El séptimo tomo de la colección está integrado por los textos de las diversas ponencias presentadas en el *III Congreso internacional de juicio por jurados* realizado en mayo de 2015 en la provincia de Neuquén. En dicha ocasión se dieron cita algunos de más renombrados especialistas en la materia de la Argentina y los Estados Unidos, pero también ocuparon un lugar destacado las nuevas generaciones de jóvenes procesalistas y juradistas argentinos, la mayoría de ellas mujeres que integraron los equipos de trabajo del área de juicio por jurados de INECIP y la AAJJ que trabajaron arduamente durante la última década en las diferentes actividades que demandó la implementación del jurado en Argentina. Este libro está destinado a dar visibilidad a la producción de estos nuevos autores y autoras que con dedicación y silenciosamente están forjando una visión argentina y latinoamericana de una institución milenaria como lo es el juicio por jurados.

### **8. El juicio por jurados y la Constitución Nacional: Comentario al fallo "Canales" dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Autores varios. Año 2019.**

Dos grandes hitos jurisprudenciales para el juicio por jurados en la región se sucedieron en el lapso de un año. En 2018 la Corte IDH falló en el caso "VRP y VCP vs. Nicaragua" y en 2019 la Corte Suprema de Justicia argentina hizo lo propio en el caso "Canales". En ambos se estableció la plena convencionalidad y constitucionalidad del jurado clásico o anglosajón y de su veredicto inmotivado. Este octavo tomo de la colección está dedicado al estudio y comentario del fallo de Corte Suprema argentina, el primero en abordar el tópico en 166 años. Su trascendencia va más allá del instituto del juicio por jurados y se proyecta a todo el ordenamiento jurídico por cuanto se trata de una interpretación constitucional de lo que implica el debido proceso y el sistema acusatorio adversarial que, aunque establecido desde 1853 en Argentina, estuvo siempre postergado por un entramado de prácticas inquisitoriales (verticalidad, delegación, secretismo, escriturismo, falta de contradicción y publicidad) que una jurisprudencia errática no lograba desterrar. El fallo Canales es un punto de no retorno en materia de interpretación constitucional del proceso.

### **Palabras finales**

El filósofo de la hermenéutica Paul Ricoeur planteaba que una obra no refleja sólo su época, sino que abre un mundo que lleva en su interior. En tal sentido la Colección *Jurados y participación ciudadana en la administración de justicia* no solo se erige como una esperada y necesaria renovación en el campo de la doctrina penal y procesal penal latinoamericana, sino que, con la evidencia de sus efectos en la realidad concreta, nos demuestra que teoría y praxis son dos momentos de un mismo movimiento.

INECIP  30 AÑOS

INSTITUTO DE ESTUDIOS COMPARADOS  
EN CIENCIAS PENALES Y SOCIALES



CEJA • JSCA

*Centro de Estudios de Justicia de las Américas*  
— *Justice Studies Center of the Americas* —

---