

DIGITALIZACIÓN DE LA JUSTICIA:
PREVENCIÓN, INVESTIGACIÓN Y
ENJUICIAMIENTO

MERCEDES LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA

Profesora Titular de Derecho procesal

Universidad de Sevilla

SONIA CALAZA LÓPEZ

Catedrática de Derecho procesal

Universidad Nacional de Educación a Distancia

Directoras

JOSÉ CARLOS MUINELO COBO

Profesor Titular de Filosofía del Derecho

Coordinador

DIGITALIZACIÓN DE LA JUSTICIA: PREVENCIÓN, INVESTIGACIÓN Y ENJUICIAMIENTO

THOMSON REUTERS

ARANZADI

Primera edición, 2022



THOMSON REUTERS PROVIEW™ eBOOKS

Incluye versión en digital

La obra “Digitalización de la justicia: prevención, investigación y enjuiciamiento” se enmarca en el Proyecto I+D+i de generación de conocimiento y fortalecimiento científico y tecnológico, titulado “Ejes de la Justicia en tiempos de cambio”, del Ministerio de Ciencia e Innovación, con REF PID2020-113083GB-I00, en colaboración con el Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología (sección Sevilla) y la Fundación para la Inteligencia Artificial Legal



El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

La Editorial se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de esta obra o partes de ella sean utilizadas para la realización de resúmenes de prensa.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

Por tanto, este libro no podrá ser reproducido total o parcialmente, ni transmitirse por procedimientos electrónicos, mecánicos, magnéticos o por sistemas de almacenamiento y recuperación informáticos o cualquier otro medio, quedando prohibidos su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión de uso del ejemplar, sin el permiso previo, por escrito, del titular o titulares del copyright.

Thomson Reuters y el logotipo de Thomson Reuters son marcas de Thomson Reuters

Aranzadi es una marca de Thomson Reuters (Legal) Limited

© 2022 [Thomson Reuters (Legal) Limited / Mercedes Llorente Sánchez-Arjona y Sonia Calaza López (Dirs.) Jose Carlos Muinelo Cobo (Coord.)]

© Portada: Thomson Reuters (Legal) Limited

Editorial Aranzadi, S.A.U.
Camino de Galar, 15
31190 Cizur Menor (Navarra)
ISBN: 978-84-1124-527-2
DL NA 571-2022

Printed in Spain. Impreso en España

Fotocomposición: Editorial Aranzadi, S.A.U.

Impresión: Rodona Industria Gráfica, SL

Polígono Agustinos, Calle A, Nave D-11

31013 – Pamplona

Relación de autores

Directoras:

MERCEDES LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA
Profesora Titular de Derecho procesal
Universidad de Sevilla

SONIA CALAZA LÓPEZ
Catedrática de Derecho procesal
Universidad Nacional de Educación a Distancia

Coordinador:

JOSÉ CARLOS MUINELO COBO
Profesor Titular de Filosofía del Derecho

Autores:

SONIA CALAZA LÓPEZ
Catedrática de Derecho procesal (UNED)

MARIEN AGUILERA MORALES
Catedrática de Derecho procesal. Universidad Complutense de Madrid.
Directora del Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR)

JOSÉ BONET NAVARRO
Catedrático de Derecho Procesal. Universidad de Valencia

FEDERICO BUENO DE MATA
Profesor Titular de Derecho Procesal. Universidad de Salamanca

MARÍA JOSÉ CATALÁN CHAMORRO
Profesora Ayudante Doctor de Derecho Procesal
Universidad de Córdoba

M^a PAULA DÍAZ PITA
Profesora Titular de Derecho Procesal
Universidad de Sevilla

LETICIA FONTESTAD PORTALÉS
Profesora Titular de Derecho Procesal
Universidad de Málaga
Consejera Académica GUERRERO ABOGADOS

ROMÁN GARCÍA-VARELA IGLESIAS.
Letrado de la Administración De Justicia

ELENA LARO GONZÁLEZ
Investigadora Postdoctoral del Departamento
de Derecho Procesal de la Universidad de Sevilla

MARÍA MARCOS GONZÁLEZ
Catedrática de Derecho Procesal
Universidad de Alcalá

PILAR MARTÍN RÍOS
Profesora Titular de Derecho procesal
Universidad de Sevilla

NURIA MARCHAL ESCALONA
Profesora Titular de Derecho internacional privado
Universidad de Granada

MARINA MARTÍN GONZÁLEZ
Doctoranda en el Programa de Doctorado en Derecho y Ciencias Sociales
de la UNED
Procuradora de los Tribunales

MARÍA MAGDALENA PÉREZ DE PRADA
Doctora en Derecho
Abogada en Cuatrecasas

MERCEDES DE PRADA RODRÍGUEZ
Prof^a. Titular Acreditada de Derecho Procesal
Directora Académica del Centro de Estudios Garrigues

RELACIÓN DE AUTORES

ENRIQUE CÉSAR PÉREZ-LUÑO ROBLEDO
Profesor Ayudante Doctor de Derecho Procesal de la Universidad de
Sevilla

M^a ISABEL ROMERO PRADAS
Catedrática EU de Derecho Procesal
Universidad de Sevilla

Índice General

Página

PRESENTACIÓN	23	
MERCEDES LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA		
SONIA CALAZA LÓPEZ		
CAPÍTULO INTRODUCTORIO		
TRANSICIÓN DIGITAL DE LA JUSTICIA	27	
SONIA CALAZA LÓPEZ		
Bibliografía	51	
EL REGLAMENTO (UE) 2020/1784 SOBRE NOTIFICACIÓN Y TRASLADO TRANSFRONTERIZO DE DOCUMENTOS: NOVEDADES E IMPLICACIONES INTERNAS		57
MARIEN AGUILERA MORALES		
I. Introducción	58	
II. Las novedades	60	
1. <i>Ámbito de aplicación</i>	60	
2. <i>Asistencia en la determinación de la dirección</i>	64	
3. <i>Transmisión directa de documentos entre autoridades nacio- nales</i>	65	
3.1. El sistema informático descentralizado	66	
A) Un giro radical de planteamiento	66	
B) Un sistema fiable, seguro y eficaz, aunque de utilidades algo dudosas	67	
3.2. Más novedades	70	
4. <i>Los otros medios de transmisión, notificación o traslado</i>	71	

	<u>Página</u>
4.1. Con carácter general	71
4.2. La notificación y traslado electrónicos	74
5. <i>Garantías para la efectividad de los derechos procesales</i>	78
5.1. El derecho a rehusar el documento	78
5.2. Incomparecencia del demandado y exención de la preclusión	81
III. Las implicaciones internas	84
IV. Conclusión	88
V. Bibliografía	89
HACIA UN SISTEMA DE JUSTICIA DIGITALIZADO: PROBLEMAS Y DESAFÍOS	93
TOMÁS J. ALISTE SANTOS	
I. Indicios de cambio de paradigma de justicia en los grandes sistemas contemporáneos de <i>common law</i> y <i>civil law</i>	93
II. La pandemia Covid-19 como pretexto para la aceleración del cambio de paradigma judicial: análisis del caso español	94
III. Problemas en torno al entendimiento de la justicia como servicio público eficiente	100
1. <i>La discutible premisa de entender la justicia como servicio público</i>	100
2. <i>El problema de priorizar el valor eficiencia en un sistema de justicia low cost</i>	101
IV. La cuestión de la <i>desmaterialización</i> procesal en el caso español	105
1. <i>El caballo de Troya de la desmaterialización</i>	106
2. <i>Retos y problemas del proceso de desmaterialización procesal</i>	107

PRINCIPIO DE DUCTILIDAD, JUNTAS DE DILATACIÓN Y VÍAS PARA MINORAR LAS DILACIONES 111

JOSÉ BONET NAVARRO

- I. Algunas consideraciones sobre la ductilidad como principio 111**
- II. La ductilidad subsistente en todos y cada uno de los procedimientos 114**
- III. Focalizando la lucha frente al colapso judicial 121**
- IV. Alternativas eficaces para paliar la operatividad de la ductilidad 124**
 - 1. *El intento escasamente efectivo de reducir el volumen de trabajo 125*
 - 2. *Las posibilidades de aumento de la capacidad de respuesta a través de medidas de carácter no estrictamente procesal 129*
 - 3. *Las posibilidades de aumentar la capacidad de respuesta a través de la tecnología 133*
 - 3.1. *Aumento discutible de la capacidad de respuesta a través de la informática y la digitalización 133*
 - 3.2. *Aumento posible de la capacidad de respuesta a través de la automatización 139*
- V. A modo de síntesis conclusiva 146**
- VI. Bibliografía citada 148**

INTEROPERABILIDAD DE SISTEMAS DE GESTIÓN PROCESAL Y DEBIDO PROCESO: EXPERIENCIAS A NIVEL NACIONAL Y EUROPEO PARA ALCANZAR UNA VERDADERA DIGITALIZACIÓN DE LA JUSTICIA 151

FEDERICO BUENO DE MATA

- I. Interoperabilidad y debido proceso 151**
- II. La búsqueda de la interoperabilidad de los sistemas de gestión procesal en España 153**
 - 1. *Un problema endémico que lastra la consecución de una verdadera Administración de Justicia electrónica española 153*

2.	<i>Próximas iniciativas de la Administración de Justicia española para lograr la interoperabilidad: el Plan de Justicia 2030</i>	160
III.	Iniciativas europeas tendentes a la búsqueda de la interoperabilidad de sistemas de gestión procesal	167
1.	<i>Antecedentes</i>	167
2.	<i>Planteamientos futuros de la UE en un contexto pandémico</i>	173
IV.	Reflexiones finales	175
V.	Bibliografía consultada	176

LA CARTA DE DERECHOS DIGITALES Y SU IMPLICACIÓN EN EL DERECHO PROCESAL ESPAÑOL

MARÍA JOSÉ CATALÁN CHAMORRO

I.	Introducción	179
II.	Las Cartas de Derechos en España	180
III.	Contenido de la Carta de Derechos Digitales	185
1.	<i>Derechos de libertad</i>	186
2.	<i>Derechos de igualdad</i>	191
3.	<i>Derechos de participación y de conformación del espacio público</i>	194
4.	<i>Derechos del entorno laboral y empresarial</i>	199
5.	<i>Derechos Digitales en otros entornos</i>	201
5.1.	Derecho de acceso a datos con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica, fines estadísticos, y fines de innovación y desarrollo	201
5.2.	Derecho a un desarrollo tecnológico y a un entorno digital sostenible	202
5.3.	Derecho a la protección de la salud en el entorno digital	202
5.4.	Libertad de creación y derecho de acceso a la cultura en el entorno digital	203
5.5.	Derechos ante la inteligencia artificial	204

	<u>Página</u>
5.6. Derechos digitales en el empleo de las neurotecnologías	205
6. <i>Garantías y eficacia</i>	206
IV. Bibliografía	207
PRUEBA ELECTRÓNICA Y PROCESO CIVIL: LOS DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS, ¿UN NUEVO MEDIO DE PRUEBA? O ¿NUEVAS PERSPECTIVAS DEL CONCEPTO DE DOCUMENTO DESDE LA LEY 6/2020, DE 11 DE NOVIEMBRE, REGULADORA DE DETERMINADOS ASPECTOS DE LOS SERVICIOS ELECTRÓNICOS DE CONFIANZA?	
M.ª PAULA DÍAZ PITA	
I. Planteamiento de la cuestión	210
II. Prueba electrónica y proceso civil	214
III. El denominado “documento electrónico”: ¿un nuevo medio de prueba? o ¿nuevas perspectivas del concepto de documento desde la Ley 6/2020?	222
1. <i>La dispersa previsión legal del llamado “documento electrónico”</i>	223
2. <i>“Documento electrónico” como ¿medio de prueba?</i>	228
IV. A modo de conclusión	237
V. Bibliografía citada	237
EVOLUCIÓN Y AVANCES EN MATERIA DE COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL A TRAVÉS DE LAS TRANSMISIONES ELECTRÓNICAS	
LETICIA FONTESTAD PORTALÉS	
I. Introducción	239
II. Sistema informatizado de comunicación e-CODEX en los procesos transfronterizos penales y civiles	243
III. Transmisión electrónica de solicitudes de cooperación jurídica en Iberoamérica	248

	<u>Página</u>
1. <i>Tratado de Medellín</i>	256
2. <i>La digitalización de la cooperación judicial en Iberoamérica</i> ...	261
IV. Bibliografía	265
HACIA UNA NUEVA ETAPA EN LA ADMINISTRACIÓN JUDICIAL ELECTRÓNICA	269
ROMÁN GARCÍA-VARELA IGLESIAS	
I. Introducción: hitos procesales que han permitido la digitalización	269
II. Breve reseña a los aplicativos, plataformas y sistemas que promueven la modernización tecnológica de la justicia	273
III. Dificultades, retos y oportunidades durante el camino	284
IV. Algunas claves de la hoja de ruta del proceso de digitalización: el Plan de Justicia 2030 como elemento transversal ...	289
V. Conclusión	305
VI. Bibliografía	306
UNA JUSTICIA EFICIENTE Y DIGITAL PARA UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA OBSOLETA	309
ELENA LARO GONZÁLEZ	
I. La acelerada transformación de la justicia a causa de la pandemia	309
II. La descongestión de la tramitación procesal	314
III. La celebración de actuaciones judiciales telemáticas	320
IV. Bibliografía	328
PROCESOS JUDICIALES Y PROCESOS AUTOMATIZADOS ...	331
MARÍA MARCOS GONZÁLEZ	
I. Introducción	331
II. Titulares de la potestad jurisdiccional	337
III. Proceso judicial contradictorio no automatizable	349
IV. Mecanismos automatizados	358

**INTERROGANTES ACERCA DE LA DIGITALIZACIÓN DE
LOS ACTOS INSTRUCTORIOS 365**

PILAR MARTÍN RÍOS

I.	Consideraciones previas y planteamiento del problema	365
II.	De la grabación de actuaciones orales en la fase de instrucción	367
III.	De la obligatoriedad de la transcripción	369
	1. <i>Consideraciones previas</i>	369
	2. <i>¿Es necesario proceder a la transcripción de las grabaciones registradas en soporte audiovisual?</i>	370
	3. <i>Tesis divergentes del CGPJ y de la FGE</i>	372
	3.1. Tesis de la FGE	372
	3.2. Tesis del CGPJ	376
	4. <i>La reforma prevista en el Anteproyecto de LECrim 2020</i>	377
IV.	Del modo de grabar las actuaciones orales y de su defectuosa grabación	378
	1. <i>El modo de grabar las actuaciones orales</i>	378
	2. <i>¿Quién decide qué y cómo se graba?</i>	381
	3. <i>Las consecuencias de la apreciación de defectos en las grabaciones</i>	381
V.	Conclusiones	383
VI.	Referencias bibliográficas	385

**LA DIGITALIZACIÓN DE LA NOTIFICACIÓN EN EL ESPACIO
JUDICIAL EUROPEO 387**

NURIA MARCHAL ESCALONA

I.	Introducción	387
II.	Novedades y ámbito de aplicación del Reglamento 2020/1784	391
	1. <i>Las principales novedades del Reglamento 2020/1784</i>	391
	1.1. Fomento de la seguridad jurídica y del acceso a la justicia	391

1.2.	Mejora de las vías de transmisión y notificación o traslado	394
1.3.	Incremento de la protección de los derechos de defensa del destinatario	396
2.	<i>Ámbito de aplicación del Reglamento 2020/1784</i>	398
III.	Hacia la digitalización de la justicia en el marco procesal europeo	400
1.	<i>El sistema informático descentralizado y el principio “digital por defecto”</i>	400
1.1.	Problemas y garantías establecidas por el legislador europeo para la operatividad de las notificaciones a través del sistema descentralizado	401
1.2.	La transmisión directa de documentos entre organismos competentes a través del sistema informático descentralizado	404
2.	<i>La notificación directa al destinatario vía electrónica</i>	409
IV.	Conclusiones	413
V.	Bibliografía	415

LA DEFINITIVA TECNIFICACIÓN DE LAS COMUNICACIONES JUDICIALES DIRIGIDAS AL JUSTICIABLE

MARINA MARTÍN GONZÁLEZ

I.	Introducción	417
II.	La admisibilidad de los medios electrónicos para la práctica de actos procesales de comunicación directos al justiciable ...	420
III.	Doctrina constitucional sobre el primer emplazamiento de los sujetos obligados por medios electrónicos	424
IV.	La eficacia de la comunicación judicial electrónica dirigida al justiciable	436
V.	Novedades previstas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia	444
VI.	Bibliografía	457

LA TRANSFORMACIÓN DIGITAL DE LA JUSTICIA CIVIL 461

VICENTE PÉREZ DAUDÍ

I.	El proceso judicial	461
	1. <i>La aplicación de los principios del proceso a la ciberjusticia. El respeto de las garantías procesales</i>	<i>462</i>
	2. <i>El principio de dualidad de posiciones</i>	<i>463</i>
	3. <i>El principio de Audiencia</i>	<i>465</i>
	4. <i>El principio de igualdad</i>	<i>466</i>
II.	La incidencia de las TICS en la tramitación del proceso declarativo	467
	1. <i>El proceso declarativo y la influencia en la oralidad del proceso judicial</i>	<i>467</i>
	2. <i>El acceso a la Justicia y la brecha digital</i>	<i>472</i>
	3. <i>La adopción de decisiones no jurisdiccionales automatizadas</i>	<i>474</i>
	4. <i>Los actos procesales de parte y la ciberjusticia</i>	<i>477</i>
III.	La aplicación de las nuevas tecnologías al proceso de ejecución	483
	1. <i>Naturaleza jurídica del proceso de ejecución</i>	<i>484</i>
	2. <i>El proceso de ejecución en el proceso civil</i>	<i>486</i>
IV.	Las nuevas tecnologías y las medidas cautelares	490
V.	Bibliografía	491

LA DIGITALIZACIÓN DE LA PRUEBA EN EL MARCO DE LOS PROCESOS DE FAMILIA 495

MARÍA MAGDALENA PÉREZ DE PRADA

MERCEDES DE PRADA RODRÍGUEZ

I.	Introducción	496
II.	Especiales consideraciones de la prueba digital en los procesos de familia	502
	1. <i>La prueba digital</i>	<i>502</i>
	2. <i>Las especiales características de los procesos de familia y la incidencia de la prueba digital</i>	<i>505</i>

2.1.	Presupuestos para la admisión y valoración de la prueba digital	506
2.2.	Procedimiento de documentación de la prueba digital: autoría e integridad	508
III.	Especial cautela en la valoración de la prueba digital en los procesos de familia: la cadena de custodia	513
IV.	Casos jurisprudenciales recientes	515
V.	Conclusión	520
VI.	Bibliografía	521

DIGITALIZACIÓN, ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y ABOGACÍA

ENRIQUE CÉSAR PÉREZ-LUÑO ROBLEDO

I.	Planteamiento	523
II.	Digitalización, administración de justicia y abogacía	524
III.	Conclusión	543
IV.	Referencias bibliográficas	543

SOBRE LA DIGITALIZACIÓN DEL PROCESO. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DEL PROCESO LABORAL

M.^a ISABEL ROMERO PRADAS

I.	Consideraciones iniciales	547
II.	La incorporación de las nuevas tecnologías al proceso	549
1.	<i>Primeros pasos y posteriores avances</i>	<i>549</i>
2.	<i>Promulgación de la Ley 18/2011</i>	<i>555</i>
3.	<i>Otras reformas</i>	<i>557</i>
3.1.	La Ley 18/2011 como punto de partida	557
3.2.	Desarrollo posterior	558
A)	Relativas a la implantación de aplicaciones tecnológicas en la Administración Pública	558
B)	Reformas procesales	559

	<u>Página</u>
4. <i>Modificaciones en la regulación del proceso laboral</i>	566
4.1. En la Ley de Procedimiento Laboral de 1995	566
4.2. La Ley de la Jurisdicción Social de 2011	567
III. La imperiosa necesidad de adecuación tecnológica como consecuencia de la COVID-19	570
1. <i>Estado de la implantación de las nuevas tecnologías con anterioridad a la pandemia</i>	570
2. <i>Necesarias reformas para hacer frente a la COVID-19</i>	571
IV. Aceleración del proceso de transformación digital de la Administración de Justicia	577
1. <i>El Pan Justicia 2030</i>	578
2. <i>El Anteproyecto de Ley de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia</i>	580
V. ¿Proceso laboral digital?	584
VI. Referencias bibliográficas	586

Thomson Reuters ProView. Guía de uso

Presentación

La Administración de Justicia se ha visto arrollada por la pandemia: bien es cierto que contaba con una tímida legislación en materia de digitalización –concretamente, la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las Tecnologías de la información y comunicación en la Administración de Justicia– pero esta normativa –resulta obvio– no fue suficiente para que, con el primer confinamiento del malogrado estado de alarma, se viera obligada, nada menos que a “cerrar sus puertas” –a excepción de algunos servicios esenciales– con suspensión, incluso, de los plazos procesales.

La digitalización de la Administración Justicia –que, antes de ese fatídico momento, avanzaba a paso lento, pero seguro, por contraste al resto de Administraciones públicas– se convirtió, de pronto, en una prioridad. Doctrina, Legislación y Jurisprudencia aunamos fuerzas, con todo compromiso, en este gran desafío común –de inmediata digitalización de la Justicia– y comenzaron a multiplicarse un buen número de estudios dogmáticos sobre la afectación de la digitalización de las actuaciones judiciales en los derechos y garantías procesales de los ciudadanos, al tiempo que se afrontó la regulación urgente de la digitalización de las actuaciones judiciales y se desarrollaron códigos de buenas prácticas para iluminar la actividad jurisdiccional conforme a unas primeras –e incipientes– pautas de actuación digital.

En este empeño colectivo por dejar atrás, cuanto antes, la brecha digital de la Administración de Justicia, y sortear, una vez reanudados los plazos procesales, todos los inconvenientes de la cotidiana celebración telemática de juicios y vistas, así como la atención temprana de los conflictos especialmente virulentos que se acentuaron durante la pandemia y que debían ser despejados –precisamente– en la misma sede dónde se habían cometido: la propia red; nos coordinamos un nutrido grupo de prestigiosos académicos y destacados profesionales, para intercambiar nuestros

conocimientos, antes de afrontar la responsabilidad de publicar, en papel y en abierto, los resultados obtenidos, hasta el momento, acerca del estado de la Ciencia y la Tecnología en los primeros pasos de este camino sin retorno de Digitalización de la Justicia.

Esta obra imprescindible –“Digitalización de la Administración de Justicia”– reúne a un destacado número de investigadores y profesionales, que, con las debidas sinergias, en el marco del Proyecto I+D+i de generación de conocimiento y fortalecimiento científico y tecnológico, titulado **“Ejes de la Justicia en tiempos de cambio”**, del Ministerio de Ciencia e Innovación, con REF PID2020-113083GB-100, desde el 1 de septiembre de 2021 hasta el 30 de agosto de 2024, hemos logrado afianzar los primeros pasos de esta imprescindible transición digital.

Desde doce Universidades públicas españolas –Universidad de Alcalá de Henares (Madrid), Universidad Complutense (Madrid), Universidad de Málaga, Universidad de Salamanca, Universidad Santiago de Compostela, Universidad de Sevilla, Universidad de Valencia, Universidad de Córdoba, Universidad de Granada, UNIR y Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED) y en perfecta sintonía con profesionales, en representación de las instituciones –Consejo General del Poder Judicial, Consejo General de la Abogacía y Consejo General de la Procuraduría– especialmente comprometidas en esta digitalización *express de* la Justicia, aportamos, en el día de hoy, un luminoso estudio sobre ejes tan vertebrales como, por orden alfabético de apellido de los autores, los siguientes: las notificaciones y traslado transfronterizo de documentos [Profra. D.^a Marien Aguilera (UCM)]; problemas y desafíos de la justicia digitalizada [Prof. D. Tomás Aliste (UNIR)]; el principio de ductilidad [Prof. D. José Bonet Navarro (UV)]; la interoperabilidad de sistemas de gestión procesal [Prof. D. Federico Bueno de Mata (USAL)]; la digitalización y/o inteligencia artificial [(Profra. D.^a Raquel Castillejo (USC)]; la Carta de derechos digitales [Profra. D.^a María José Catalán (US)]; la cooperación judicial internacional a través de las transmisiones electrónicas [Profra. D.^a Leticia Fontestad (UM)]; la nueva etapa de la Administración judicial electrónica [D. Román García-Varela (Letrado de la Administración de Justicia)]; justicia eficiente y digital [Profra. D.^a Elena Laro (US)]; los procesos digitales automatizados [Profra. D.^a María Marcos (UAH)], la tecnificación de las comunicaciones judiciales (Marina Martín González, Procuradora de los Tribunales); la digitalización de los actos instructorios [Profra. D.^a Pilar Martín Ríos (US)]; la digitalización de la notificación en el espacio judicial europeo [Profra. D.^a Nuria Marchal Escalona (UGR)]; la prueba electrónica y el proceso civil [Profra. D.^a Paula Díaz Pita (US)]; la digitalización de la prueba en el marco de los procesos de familia [D.^a María Magdalena

Pérez de Prada (Abogada de Cuatrecasas)]; la digitalización de la Abogacía [Prof. D. Enrique Pérez-Luño (US)] y la digitalización del proceso laboral [Profra. D.^a María Isabel Romero (US)].

A todos ellos, les agradecemos muy sinceramente su valiosa contribución.

La aportación doctrinal que hoy ve la luz es la primera parte de un estudio dual: su complemento puede encontrarse en la publicación “Inteligencia Artificial Legal y Administración de Justicia”, también publicado en la Editorial Aranzadi, tanto en formato papel, como *open Access*.

MERCEDES LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA

Profesora Titular de Derecho procesal (Universidad de Sevilla)

SONIA CALAZA LÓPEZ

*Catedrática de Derecho procesal
(Universidad Nacional de Educación a Distancia)*

Capítulo introductorio

Transición digital de la justicia

SONIA CALAZA LÓPEZ

Catedrática de Derecho procesal (UNED)

La pandemia provocó, durante sus primeros meses, un “apagón total” de la Justicia española, con la sola excepción de los servicios considerados “esenciales”. Esta parálisis evidenció la gran fragilidad de la Justicia postmoderna –la brecha digital– frente a su definitiva fortaleza clásica –la presencialidad e intermediación física–¹.

Muy a pesar de la existencia de una norma de digitalización de la Justicia, de relativa modernidad, –la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las Tecnologías de la información y comunicación en la Administración de Justicia– lo cierto es que esta Administración de Justicia –a diferencia, por cierto, del resto de Administraciones públicas– quedó sumida en un estado de total hibernación durante la fase más aguda de la pandemia en el que, incluso, quedaron interrumpidos los plazos procesales. Muchos se quejaron –también los miembros de este consolidado equipo de investigación– de que la verdadera transformación digital de la Justicia comenzase a afrontarse, con determinación, al compás de una pandemia mundial y no antes, pues la incapacidad de la Justicia para “reinventarse” digitalmente y ofrecer una salida tecnológica airosa a la pandemia, tanto en su primera fase –de auténtico confinamiento judicial–, como después, resultó palmaria.

Sin embargo, la crisis sanitaria también ha revelado, curiosamente, una fortaleza de nuestra Justicia moderna, que se mantuvo ilesa hasta el mismo comienzo de la parálisis más radical: su presencialidad, su viveza, su cercanía, su humanidad y su publicidad. Ninguno de estos atributos,

1. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Ejes esenciales de la Justicia post-COVID”, Diario La Ley n.º 9737, Madrid, 17 de noviembre de 2020.

de la Justicia analógica, se perderían y muchos otros muchos podrían atesorarse, más pronto que tarde, si lográsemos alcanzar, al fin, el objetivo por excelencia de este proyecto común –en el que nos encontramos comprometidos un gran número de académicos y profesionales–: la inminente DIGITALIZACIÓN DE LA JUSTICIA², mediante el definitivo y responsable

2. *Vid.*, entre otros estudios recientes, de compañeros comprometidos con la “Digitalización de la Justicia” por orden alfabético de apellido, los siguientes: ASENCIO GALLEGO, J. M., “Los delitos informáticos y las medidas de investigación y obtención de pruebas en el Convenio de Budapest”, en “Justicia penal y nuevas formas de delincuencia”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2017. “Las ventajas de la mediación on line y la superación de sus inconvenientes”, en “FODERTICS 3.0: Estudios sobre las Nuevas Tecnologías”, Ed. Comares, 2015.; BARONA VILAR, S., “Algoritmización del Derecho y de la Justicia. De la IA a la Smart Justice”, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, “La incidencia de la inteligencia artificial en la justicia europea penal: ¿límites o expansión?”, en Estudios procesales sobre el espacio europeo de justicia penal, E. Aranzadi, Navarra, 2021, “Métodos alternativos de resolución de conflictos en la sociedad digital y global del s. XXI”, Diario La Ley n.º 9924, 2021, “Algoritmización de la Justicia y robotización judicial”, en “Inteligencia artificial y derecho: desafíos y perspectivas”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021, “La sociedad postcoronavirus con big data, algoritmos y vigilancia digital: ¿Excusa con motivos sanitarios? ¿Y los derechos dónde quedan?”, Revista boliviana de Derecho n.º 30, 2020, “Inteligencia artificial o la algoritmización de la vida y de la justicia: ¿solución o problema?”, Revista Boliviana de Derecho, N.º. 28, 2019, “Cuarta revolución industrial (4.0.) o ciberindustria en el proceso penal: revolución digital, inteligencia artificial y el camino hacia la robotización de la justicia”, Revista Jurídica Digital UANDES, Vol. 3, N.º. 1, 2019; BONET NAVARRO, J., “Elasticidad, ductilidad y automatización del proceso (Disquisiciones para una reforma efectiva frente al colapso judicial”, en “Justicia algorítmica y Neuroderecho”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021; “La tutela judicial de los derechos no humanos. De la tramitación electrónica al proceso con robots autónomos”, CEF Legal n.º 208, 2018; CASTILLEJO MANZANARES, R.; “Las nuevas Tecnologías y la IA como retos post-COVID19”, RGDProc. IUSTEL n.º 56, enero, 2022; COLOMER HERNÁNDEZ, I., “Control y límites en el uso de la información y los datos personales por parte de la IA en los procesos penales” en “Justicia algorítmica y Neuroderecho”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021; DE PRADA RODRÍGUEZ, M., “La prueba digital: una realidad en el proceso civil”, en “Nuevos horizontes del Derecho procesal”, Ed. Bosh, Barcelona, 2016; DÍAZ MARTÍNEZ, M. (coord.), “The recent reform of spanish criminal procedure: fundamental rights and technological innovations”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2019.; GALLEGO RODRÍGUEZ, P., “Security, order and freedom in the Blockchain era: the case os Spain”, en “Alastria misión and visión. A multidisciplinary research”, Ed. REUS, Madrid, 2020.; GIMENO BEVIÁ, J., “Aproximación a la Tecnología Blockchain. Algunas notas de su aplicación como instrumento frente a la corrupción”, Ed. BOE, 2021; GUZMAN FLUJA, V., “Proceso penal y Justicia automatizada”, RGDProc n.º 53, 2021; “Arbitraje y soluciones técnicas inteligentes” en “Justicia algorítmica y Neuroderecho”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021; “Automated Justice: La preocupante tendencia hacia la Justicia penal automatizada en Derecho procesal”, en “Derecho procesal: Retos y Transformaciones”, Ed. Atelier, Barcelona, 2021; “Juicios paralelos en las redes sociales y proceso penal”, InDret n.º 27, 2018; “Sobre la aplicación de la IA a la solución de conflictos” en “Justicia civil y penal en la era global”, Ed. Tirant lo blanch. Valencia, 2017; MIRA ROS, C., “La tutela judicial en el ciberespacio”, Real Academia de Doctores vol. 16, n.º 1, 2012;

“Nuevos retos para la Administración de Justicia ante el avance de las nuevas Tecnologías de la comunicación y de la información”, Revista jurídica del Notariado n.º extra 12, 2012; “El expediente judicial electrónico”, Ed. Dykinson, Madrid, 2010; “El coste de la publicidad judicial on line”, Práctica de Tribunales n.º 66, 2009; MARTÍN RÍOS, P., “Cuestiones procesales que plantea el empleo de drones y de ortofotografía digital en la investigación de delitos urbanísticos”, en “Drones, investigación y medioambiente”, Ed. Atelier, Barcelona, 2021; “Problemas y admisibilidad de la prueba obtenida de dispositivos de almacenamiento digital”, Revista General de Derecho Procesal IUSTEL n.º 51, 2020, “El uso de las nuevas Tecnologías en la lucha contra los delitos urbanísticos”, Revista electrónica de Derecho y Ciencia vol. 6, n.º 2, 2020, “El alcance del derecho al propio entorno virtual en la valoración de la evidencia digital”, en “Derecho probatorio y otros estudios procesales”, Ed. Castillo de Luna, Madrid, 2020, “El valor probatorio de la información obtenida de un ordenador de uso compartido”, en “Exclusiones probatorias en el entorno de la investigación y prueba electrónica”, Ed. REUS, Madrid, 2020, “El primer acceso policial a dispositivos de almacenamiento digital o de cuando las garantías se supeditan a la búsqueda de la eficiencia”, en “Justicia: ¿garantías versus eficiencia?”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2019. “La colaboración del investigado/encausado en el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información: ¿un supuesto de autoincriminación?”, en “FODERTICS 6.0: Los nuevos retos del Derecho ante la era digital”, Ed. Comares, 2017.; NEIRA PENA, A. M., “Inteligencia artificial y tutela cautelar. Especial referencia a la prisión provisional”, Revista brasileira de Direito Processual penal n.º 3, 2021; “El uso de las TICs en la prevención delictiva. Técnicas de criminal Compliance empresarial asistidas por computadoras”, en “Hacia una Justicia 2.0”, Salamanca, 2018. NIEVA FENOLL, J., “Un cambio generacional en el proceso judicial: Inteligencia Artificial”, en “Derecho procesal: Retos y Transformaciones”, Ed. Atelier, Barcelona, 2021; “Tecnología y Derechos fundamentales”, en “Nuevos postulados de la cooperación judicial internacional en la UE”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021; “Inteligencia Artificial y proceso judicial”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2018; Oromí Vall-Llovera, S., “Sistema judicial y ciberdelincuencia”, en “Ciberseguridad. Un nuevo reto para el Estado y los Gobiernos locales”, Ed. La Ley, Madrid, 2021.; PÉREZ DAUDÍ, V., “De la Justicia a la Ciberjusticia”, Ed. Atelier, Barcelona, 2022, “La previsibilidad de la sentencia y la decisión automatizada”, en “El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales clásicos”, Ed. Dykinson, Madrid, 2021, “La UE y las nuevas Tecnologías aplicadas al proceso judicial: De la Ciberjusticia a la resolución en línea de litigios” en “Nuevos postulados de la cooperación judicial internacional en la UE”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021, “El precedente judicial, la previsibilidad de la sentencia y la decisión automatizada del conflicto”, Revista General de Derecho Procesal n.º 54, 2021., “Las notificaciones electrónicas”, Práctica de Tribunales n.º 142, 2020, “La aplicación de las Nuevas Tecnologías al proceso: ¿Realidad o ciencia ficción?”, en “Era digital, sociedad y Derecho”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2020, “La prueba electrónica”, en “Derecho probatorio y otros estudios procesales”, Ed. Castillo de Luna, Madrid, 2020, “La problemática de los ADR en materia de consumo y vivienda y la aplicación de las decisiones automatizadas”, Revista de la Asociación de Profesores de Derecho procesal n.º 1, 2020, “La Justicia civil ante el reto de las TIC”, en “La Justicia digital en España y la UE”, Ed. Atelier, Barcelona, 2019; PEREZ DE PRADA, M. y DE PRADA RODRÍGUEZ, M., “La prueba digital: especial incidencia en los procesos de familia”, La Ley Derecho de Familia n.º 20, 2018; PEREIRA I PUIGVERT, S., “Determinación de la Jurisdicción y competencia para la persecución penal del ciberespacio”, en “El sistema jurídico ante la digitalización”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021, “Las medidas de investigación tecnológicas y su injerencia en la privacidad de las personas y la protección de datos personales

acercamiento, en un entorno digital seguro, de la Justicia al justiciable: minoración de costas y costes, sostenibilidad del ecosistema jurisdiccional, racionalización de los recursos públicos, simplificación de los nuevos trámites digitales, dinamización de innovadoras actuaciones procesales tecnológicas, autosuficiencia y resiliencia procesal telemática, universalización de los escritos obrantes en la red, predictibilidad de las resoluciones, prevención cibernética del conflicto merced a la implementación disruptivas técnicas de IA, protección informática reforzada de los/as justiciables especialmente vulnerables, democratización de la Justicia, resolución armoniosa *on line* de un buen número de controversias e, incluso, en paralelo, el impulso de la transición ecológica.

El estado de hibernación en que quedó sumida la Justicia –ajena, por completo, a cualquier atisbo de digitalización– durante los primeros meses del referido confinamiento supuso –además– un extraordinario incremento de la litigiosidad, en el seno de nuestros Juzgados y Tribunales, que ya estaban saturados, de por sí, al tiempo de decretarse el primer estado de alarma. A esa litigiosidad basal, cuyo ritmo constante –como es lógico– no deceleró; vino a adicionarse otra derivada, precisamente, de esta crisis sanitaria, económica y social –por citar tan sólo algunos conflictos recurrentes: ERES, ERTES, despidos, alquileres, hipotecas, crisis matrimoniales, reequilibrio del régimen de visitas o custodia compartida por los periodos no disfrutados por las limitaciones de la libertad deambulatoria u otras medidas adoptadas por las autoridades sanitarias, etc.–, para la que los Juzgados y Tribunales tampoco estaban preparados. Pero ese es, acaso, el “sino” de los profesionales de la Justicia –Jueces y Magistrados, Fiscales, Letrados de la Administración de Justicia, Abogados, Procuradores, etc.– de nuestro tiempo, habituados a cubrir todos los déficits que les sobrevienen, esta vez, de incremento desmesurado de la litigiosidad, acompañado de una normativa –en materia de digitalización– insuficiente –por no decir, prácticamente inexistente– y una demoledora escasez de medios en plena pandemia mundial sin una mínima “digitalización”, con su propia obstinación, responsabilidad y empeño.

en la investigación y prueba en los procesos penales de España e Italia”, Ed. Aranzadi, Navarra, 2019, “Nuevas Tecnologías y Justicia civil. Reformas y e-Justicia”, Revista vasca de Derecho procesal y arbitraje n.º 1, 2016.; “Sistema de hash y aseguramiento de la prueba informática: especial referencia a las medidas de aseguramiento adoptadas *inaudita parte*”, en “Hacia una Justicia 2.0”, Salamanca, 2018., “La exhibición de documentos y soportes informáticos en el proceso civil”, Ed. Aranzadi, Navarra, 2013; RODRÍGUEZ GARCÍA, N., “Análisis de las redes sociales y sistema penal”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2017.; TUR FAÜNDEZ, C., “Smart Contracts. Análisis jurídico”, Ed. REUS, Madrid, 2018.

El Poder Judicial español afrontó, pues, primero, la desescalada³, y, más tarde, la “nueva normalidad”⁴, sin dotación complementaria alguna; sin marco legal habilitante para un buen número de actuaciones telemáticas urgentes; y, por supuesto, sin herramientas digitales nuevas. Nuestros Jueces y Magistrados prepararon, como gráficamente se ha advertido, su propia “UCI judicial”, a sabiendas de que su esfuerzo era la única estrategia para la descongestión y la fluidez de la Justicia pandémica.

El Legislador, doblegado ante la constante proliferación de una litigiosidad masiva, provocada por la pandemia –y adicionada a la litigiosidad de base– procuró, eso sí, implementar e impulsar, mediante la proliferación de distintas y muy variadas disposiciones normativas⁵, medidas paliativas en todos los órdenes –alineadas, ahora, a tres Anteproyectos de Ley: uno de eficiencia procesal; otro de eficiencia organizativa; y ¡por fin! un último de eficiencia digital–, a la espera de la gran transformación de nuestra Justicia, especialmente en la Jurisdicción penal, que tan sólo podrá afrontarse mediante el definitivo destierro de una norma decimonónica (1881), que no admite más “parches”, especialmente en materia de digitalización de la Justicia penal, precisamente una de las más “apaleadas” por la pandemia, pues el descenso de delitos físicos, durante esta etapa de minoración de las relaciones personales (excluidos los de violencia de género, que –desgraciadamente– se multiplicaron) comportó el incremento de otros electrónicos (estafa, hackeo, extorsión, suplantación de la identidad, pornografía infantil y acoso, entre otros), que deben, precisamente, investigarse en el mismo ámbito en el que se cometieron: la red y tan sólo con la aprobación de la tan esperada Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim.) de la democracia podrá afrontarse, con eficacia, la investigación y prueba⁶ –médula del proceso–; tanto de aquellos delitos exclusivamente electrónicos; como de los físicos, que hayan dejado un hash o “huella digital”, en su ideación, preparación o materialización, que son, por cierto, la inmensa mayoría.

La hipótesis de partida de este novedoso e ilusionante proyecto conjunto –que hoy presentamos con esta primera monografía sobre “La

3. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “La desescalada judicial tras la hibernación provocada por el coronavirus COVID-19”, *Legal Today*, Thomson Reuters Aranzadi, 29 de abril de 2020.

4. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Plan de choque en la Administración de Justicia tras el estado de alarma”, *Legal Today*, Thomson Reuters Aranzadi, 5 de mayo de 2020.

5. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Reactivación y dinamización de la Justicia en tiempo de crisis post-pandemia”, *Diario La Ley* n.º 9631, Madrid, 13 de mayo de 2020.

6. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S. “La digitalización y custodia de la prueba pericial electrónica sobre evidencias virtuales”, en “La prueba pericial a examen”, dirigida por el Prof. PICÓ I JUNOY, J., Universidad Pompeu Fabra, Ed. Bosch, Barcelona, 2020.

digitalización de la Administración de Justicia” complementada con otra titulada –“Inteligencia Artificial Legal y Administración de Justicia”– enmarcado en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR) del Gobierno de España se ubica, pues, en la aceleración de la salida de la crisis sanitaria, económica, jurídica y social provocada por la pandemia, mediante la creación, ensayo y análisis de mecanismos procesales digitales idóneos para la recuperación, la transformación y la resiliencia de la Justicia –civil, penal, contencioso-administrativa y laboral– postmoderna.

Nuestra hoja de ruta discurrirá por la senda de la modernización de la Justicia, merced a su digitalización, acompañada a la recuperación del crecimiento económico y al restablecimiento de las relaciones jurídicas que hubieren sido mancilladas –en buena medida, por la pandemia, aunque también por el desgaste de la vida cotidiana–, así como a la pacificación social.

El interés que este equipo de investigadores hemos mostrado por la digitalización de la Justicia viene de muy atrás; de hecho, comenzamos a ejecutar, hace ahora casi diez años un Proyecto I+D+i (MICINN) de Retos –“Transparencia y acceso en red a la información judicial: una nueva dimensión del principio de publicidad de las actuaciones procesales en la sociedad del conocimiento”, del Ministerio de Economía y competitividad, con REF DER 2013-42450-R, desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2016– que se destinó, precisamente, al acceso en red a la información judicial; y sus resultados más relevantes –tanto en materia de acceso a la Justicia con implementación de un buen número de servicios *on line*, como de seguridad jurídica digital, de transparencia judicial en la red, de interoperabilidad tecnológica entre las distintas Administraciones Públicas (que cabalgan, todavía a día de hoy, a distintas velocidades) y de instauración de mecanismos de IA de predicción de la Justicia, así como, ahí dónde se pueda, de resolución íntegramente digital de los conflictos– pueden visualizarse, en las propuestas explicitadas en un buen número de investigaciones científicas.

Sin embargo, muy a pesar de nuestras numerosas acciones al respecto –Congresos⁷, Jornadas, Seminarios (tanto nacionales como internacionales

7. En el marco del Proyecto de Investigación I+D+I titulado “Transparencia y acceso en red a la información judicial: una nueva dimensión del principio de publicidad de las actuaciones procesales en la sociedad del conocimiento”, del Ministerio de Economía y competitividad, con REF DER 2013-42450-R, desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2016, celebramos el I Congreso internacional sobre “nuevas tecnologías, protección de datos personales y transparencia judicial en el marco de las recientes reformas legislativas de la justicia”, en la Facultad de Derecho de la

les)⁸ y publicaciones–, la digitalización de la Justicia sufrió, en los últimos años, un “parón” inconciliable con la vertiginosa digitalización de la sociedad; ante esta asincronía y la perentoria necesidad de implementar mecanismos –físicos y virtuales– de detección, prevención y represión de los conflictos, cada vez más novedosos, en el ámbito electrónico, así como de canalizar, en el ámbito penal, los nuevos medios de investigación tecnológica y de desvirtuación de la presunción de inocencia, mediante auténticas pruebas digitales, en un nuevo hábitat de 7 (días) x 24 (horas) x 365 (días) al año, que define la red, con exquisito respeto a todos los derechos fundamentales, de forma especialmente destacada al derecho a la intimidad en su doble proyección, esta vez, de derecho a la protección de datos digitales, de un lado, y derecho al entorno virtual, de otro⁹.

Como puede destacarse del contenido de nuestras investigaciones más recientes –*la digitalización de la Justicia constituye un reto inaplazable en este período final del primer tercio del s. XXI*–, en su versión de transición tecnológica, conectada como lo está con la ecológica –*en la medida en que la digitalización de una actividad tradicionalmente física tan constante, invasiva e intensa como la destinada a los procesos judiciales conlleva, sin duda alguna, una mayor sostenibilidad del planeta, por la minoración de recursos que comporta*–; la transformación digital de la Justicia conlleva el progreso en la creación –responsable– de un auténtico Estado digital del Derecho, con profundo análisis no sólo de todas y cada uno de los derechos fundamentales

Universidad Nacional de Educación a Distancia, los días 31 de marzo y 1 de abril de 2016.

8. Recientemente, hemos celebrado, en la Universidad de Sevilla, dos Congresos internacionales: “Digitalización y Administración de Justicia”, bajo la dirección de las Profras. Calaza López, S. y Llorente Sánchez-Arjona, M., 8 y 9 de noviembre de 2021.; “Inteligencia Artificial y Administración de Justicia”, bajo la dirección de las Profras. Llorente Sánchez-Arjona, M. y Calaza López, S., Universidad de Sevilla, 14 y 15 de octubre de 2021.; al tiempo que hemos participado en otros Congresos internacionales de compañeros, también en Sevilla, que –con las debidas sinergias– interactuaron, tanto en aquellos Congresos, como en esta publicación: Congreso internacional “Uso de la información y de los datos personales en los procesos: los cambios en la era digital”, bajo la dirección del Prof. D. Ignacio Colomer Hernández, 4 y 5 de octubre de 2021, Universidad Pablo Olavide (Sevilla).; y II Congreso internacional “La Administración de Justicia en España y América: Las nuevas tecnologías y la Inteligencia Artificial al servicio del proceso”, dirigido por la Profra. D.^a. Pilar Martín Ríos, Universidad de Sevilla, 15, 16 y 17 de diciembre de 2021.
9. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Protección judicial del derecho a la *intimidad informática* en su doble dimensión de derecho a la *autodeterminación informativa* y derecho al *entorno virtual*”, en “Nuevos postulados de la cooperación judicial en la Unión Europea”, bajo la dirección del Prof. MORENO CATENA, V., Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.

comprometidos en su nuevo marco de actuación –la red–; sino también de las herramientas, mecanismos o –llegado el momento– instituciones digitales que coadyuven al definitivo éxito de una Justicia tecnológica acompañada a la analógica. Pero los miembros de este equipo de investigación no se han conformado, esta vez, con afrontar un estudio dogmático que tan sólo sea trasvasado a los colegas académicos, a los profesionales de la Justicia y a los altos Poderes del Estado –especialmente al Legislativo (que se nutren de nuestras investigaciones a la hora de elaborar las Leyes) y al Judicial (cuyas sentencias, en un buen número de casos, se inspiran en nuestros estudios) – sino también a la sociedad civil, conscientes como lo somos de que la fusión Ciencia-Sociedad es lo que permite, en una materia tan conectada con la realidad social –y tan transformadora del mundo– como la resolución cotidiana de los conflictos que asolan a las personas y a las empresas, en su vida personal, familiar, laboral y social, que nuestro Estado –tanto analógico como digital– del bienestar avance a la vertiginosa velocidad de la Cuarta Revolución industrial a la que asistimos en este momento, la de la IA, la Robótica y el Internet de las cosas (IoT).

De ahí que sea un reto perentorio, conectar digitalmente la Justicia con el justiciable –y transferir a la sociedad, de manera franca y directa, los resultados de las investigaciones vertidas en la Universidad española– para virtualizar –con todo tipo de tecnologías disruptivas– un auténtico campo de minas procesal, en el que todo está por construir: ni los mecanismos extrajudiciales –mediación, arbitraje, conciliación, oferta vinculante, experto independiente, med-arb, arb-med, etc.–; ni los judiciales –proceso civil, penal, contencioso administrativo y laboral– se encuentran digitalizados: el acceso electrónico del potencial justiciable a la Justicia es inexistente a día de hoy y ello comporta que cada día millones de personas deban elegir alguna de estas dos terribles opciones: bien renunciar a sus derechos más legítimos, por un coste de oportunidad, antes que lucharlos de forma sencilla y gratuita en una plataforma electrónica habilitada al efecto (el “tiempo y dinero” que previsiblemente se invertirán en la recuperación del bien, restablecimiento del derecho o el pago de lo debido no compensan, por su menor rentabilidad económica, temporal y/o psicológica; bien embarcarse en un tedioso –y encarnizado– proceso analógico, respecto de cuyo coste económico y duración temporal, entre las distintas instancias que preceden a la sentencia final y su ejecución, preferimos no hacer estimaciones: las estadísticas del CGPJ, publicadas en abierto cada año, ya lo dicen todo.

La Justicia es, con la Sanidad y la Educación, uno de los valores más preciados de la sociedad. No se ha cumplido ni un siglo de la Guerra civil (1936–1939) y de la Dictadura (1939–1975) españolas, como antecedentes

inmediatos del vigente sistema de Justicia –susceptible de constante perfeccionamiento desde el advenimiento de la democracia hasta la actualidad– y ya nos encontramos en un período de transformación digital expreso de nuestra Justicia analógica¹⁰. La puntual salvaguarda –la Justicia– de nuestras relaciones personales, familiares, laborales y sociales; de nuestras compraventas, hipotecas, contrataciones, gestiones públicas y privadas, cuando se encuentren amenazadas o fracturadas, resulta una necesidad de primer orden, en un sistema democrático. Y ello tanto en un tiempo y espacio físico, como en otro electrónico dónde una nueva vida –en paralelo a ese espacio físico– está legalmente por construir: desde siempre, la riqueza de la realidad cotidiana ha superado, con creces, las expectativas del Legislador, dedicado a regular lo ya acontecido; y no lo que todavía “estaba por descubrir”. Algo así sucede con la Justicia digital –que hace frente a una realidad virtual todavía más impactante, si cabe, que la realidad física–, pero con una diferencia esencial: la velocidad de la digitalización de la sociedad –en todas sus clases sociales gracias a la democratización tecnológica– es incuantificablemente más rápida –al tiempo que mucho más compleja– que la analógica; y por tanto, la capacidad de cometer atropellos desconocidos, en la realidad virtual, es exponencialmente superior a la que cabe esperar de la física. Si a ello sumamos que esta nueva vida digital desarrollada en paralelo a la física parte, en su regulación, prácticamente de cero, nos encontramos con la realidad actual: un auténtico campo de experimentación digital proyectado sobre otro procesal que ha de pacificar las relaciones –tanto físicas como telemáticas– en un nuevo marco de Justicia sostenible que inicia, en tiempo de pandemia, un camino de digitalización, a la sombra de una cultura analógica: los nativos digitales tienen, apenas, diez o, a lo sumo, quince años de edad en este momento.

En consecuencia, los profesionales dedicados a la Justicia son –¡somos! –, en su –¡en nuestra!– práctica totalidad, nativos analógicos adaptados a una nueva realidad en la red. Esta nueva realidad tecnológica se ha intensificado, por lo demás, en el diario quehacer de todos los sectores de la población –tanto de la analógica como de la digital– durante la pandemia y ha acelerado un trayecto imparable hacia la inercial realización de la práctica totalidad de las actividades cotidianas –educativas, comerciales, laborales, relacionales, etc.–, en la red, con una multiplicación –y desplazamiento– de los más heterogéneos ilícitos e incumplimientos, desde un terreno físico, a otro electrónico.

10. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Los pilares estructurales de la Justicia civil a debate”, en *Transformación del paradigma de Justicia tras la pandemia COVID-19*, dirigida por el Prof. ALISTE SANTOS, T. A., Ed. Atelier, Barcelona, 2021.

La pandemia ha anticipado, en el tiempo, la digitalización que –con más prudencia en la calma– en todo caso estaba por llegar antes de esta tempestad vírica. La vida digital ya ha llegado, pero como sucede con toda materia que llega abrupta e inesperadamente, se encuentra a la intemperie de la Ley y una primera regulación deviene urgente. La magnitud de esta publicación dual –primero “Digitalización de la Administración de Justicia” y después, “Inteligencia Artificial Legal y Administración de Justicia”– en todas sus versiones –tanto dentro de la propia Jurisdicción como fuera de su órbita (con implementación digital de un auténtico sistema de resolución paraprocesal de los conflictos)¹¹; en todos sus frentes (civil, penal, contencioso-administrativo y laboral) y en todas sus fases (acceso, notificaciones, procedimiento, prueba y resolución), con profundo análisis de todos los proyectados sistemas de IA que coadyuven al éxito de este tránsito digital, así como con una imprescindible aproximación a la Tecnología Blockchain; como decimos, la magnitud de esta obra que precisa ser abordada con inmediatez y coherencia, así como en unidad de actuación– tiene su broche final –en esta primera acción– con la publicación de un estudio monográfico en la Revista La Ley Probática y Derecho probatorio n.º 7, (Wolters Kluwer), destinado –en esencia– la prueba digital, bajo el título “Digitalización de la Justicia: Prueba digital y Prueba inteligente”.

La transformación digital de la Justicia precisa, no sólo normas habilitantes –siempre en la base de una adecuada concienciación, formación y buena praxis de los profesionales que deban ponerla en marcha–, sino también de una relevante inversión económica –sería inútil implementar una digitalización sin estudios previos tan relevantes como el que ahora se ofrece o con equipos informáticos y/o dispositivos electrónicos de paupérrima calidad que pudieren interferir, desfavorablemente, en la convicción judicial–; así como de un entorno digital completamente confiable y seguro –en una plataforma de exclusivo dominio del Poder Judicial dónde la identificación de los intervinientes y el contenido de lo intervenido no ofreciere la menor duda–.

En el dificultoso (por nunca antes explorado) –y sofocado (por su constante y agotadora fugacidad)– trayecto hacia la transformación digital de la Justicia ha de tomarse en consideración, finalmente, algo esencial: Y es que la nueva concepción de la Justicia digital –por la que apuesta, con acierto, el Legislador del s. XXI– no se integra solo por una Justicia

11. Vid., CALAZA LÓPEZ, S., “Judicial & Extrajudicial Tech”, en *El impacto de la oportunidad en los principios procesales penales clásicos: Ensayos y Diálogos*, Ed. IUSTEL, Madrid, 2021.

contenciosa –dentro de la que cabe incorporar, a su vez, la propiamente contradictoria y la voluntaria– sino también por una Justicia colaborativa, social, popular, terapéutica, amistosa, en definitiva, una Justicia extra-judicial.

La conjunción, dentro del amplio concepto de Justicia como “servicio público” de ambos tipos de modalidades de resolución de conflictos –una verdaderamente pública: la atribuida a nuestros Juzgadores, sin posibilidad alguna, como diríamos en Sanidad o Educación, de “irnos a la concertada y/o, a la privada” y otra que pudiéramos configurar, de semipública: la atribuida a los ciudadanos con escaso o, incluso nulo, control judicial– nos obliga a afrontar este reto de la digitalización de la Justicia en su doble versión: tanto judicial (Judicial Tech), como extrajudicial (Extra-Judicial Tech).

Y si estas dos modalidades, tanto la judicial como la extrajudicial, forman parte de la nueva concepción de la Justicia, parece razonable que bajo el amparo del Poder Judicial, deba potenciarse la tecnologización de ambos medios de realización de la Justicia; pues, en otro caso, los denominados hasta el momento, “mecanismos alternativos o complementarios”, ahora rubricados “mecanismos adecuados”, siempre –en todo caso– “de resolución de controversias”, quedarían en “terreno de nadie” y al albur de la mejor o peor– gestión profesional de toda suerte de Abogados, Mediadores, Notarios, Registradores y otros “Expertos independientes”, sin mayor orientación, ni GPS procedimental que su “sentido común”.

En un momento de racionalización del gasto (público y privado), de sostenibilidad (económica y medioambiental) y de fomento de la cultura de la paz (mediante la implementación de políticas sociales tendentes al acercamiento y a la resolución negociada de las propias controversias); la Administración de Justicia bifurca, en efecto, su ámbito de actuación en dos ejes: primero, el extrajudicial, con el fomento de mecanismos –tanto clásicos (arbitraje y mediación) como modernos (tercero independiente, oferta vinculante y los que vengan)– de solución de conflictos por los propios ciudadanos, bien por sí mismos, bien con la ayuda –abrigo o auxilio– de algunos profesionales –Mediadores, Árbitros, Notarios, etc.–, pero, en todo caso, sin intervención judicial; y segundo, el propiamente judicial, con la instauración de políticas preventivas y represivas acordes a los tiempos que corren, dónde se han desaprovechado –así ha de reconocerse, con humildad– las potencialidades de las nuevas Tecnologías, en un mundo, en el que la democratización de la red ha permitido a los ciudadanos –tanto nativos digitales como nativos analógicos– desenvolverse en internet, con toda espontaneidad y naturalidad, sin que ese nuevo espacio –semillero, en ocasiones, de fraude y litigiosidad– se encuentre,

en muchos casos, ni *ex ante*, ni *ex post*, mínimamente regulado: los tres poderes del Estado –y de forma particularmente intensa, el Judicial– no han avanzado, hasta el momento, al compás de la velocidad de vértigo de la sociedad, ni en la regulación de las normas –públicas, escritas y previas– (Poder Legislativo), tanto sustantivas, cuánto procesales que vengán a dar cobertura a un buen número de actividades cotidianas –así, los Smart contracts continúan operando en el marco de la Tecnología Blockchain al margen de la Ley¹²: ni tampoco en la consiguiente interpretación y aplicación de dichas normas (Poder Judicial), que han venido recreando sus procesos en un marco exclusivamente analógico, presencial y físico –al extremo de que la primera fase de pandemia provocó, con el confinamiento, nada menos que el cierre, bloqueo y colapso de la Justicia– cuando la ciudadanía ya no se relaciona sólo en un mundo físico, sino también –y cada vez más– en otro digital, por completo ajeno –todavía a día de hoy– a la Justicia del primer tercio –a punto de culminar– del siglo XXI.

De ahí que dos sean, pues, nuestros retos de futuro de la imprescindible digitalización de la Justicia: Extra-Judicial Tech y Judicial Tech, integrados –cada uno de ellos– por tres hitos específicos. El primer reto general –Extra-Judicial Tech o transformación digital de la Justicia extrajudicial (preventiva y colaborativa)– se integrará con los tres siguientes hitos específicos: primero, su análisis histórico y fundamento ético; segundo y tercero, la implementación de mecanismos telemáticos de prevención y/o resolución extrajudicial de controversias de las personas físicas y jurídicas respectivamente. El segundo reto general de este –Judicial Tech o transformación digital de la Justicia (civil, penal, contencioso administrativa y laboral)– integrará, a su vez, según cual sea el orden jurisdiccional comprometido, los tres siguientes hitos específicos: primero, la íntegra digitalización del procedimiento –desde la misma solicitud de medidas cautelares hasta la sentencia definitiva y firme–; segundo, la práctica de medios tecnológicos de investigación y de prueba digital con inserción, en su caso, de mecanismos de investigación de Inteligencia Artificial; y tercero, la legalización y judicialización de todas esas áreas digitales de anarquía e impunidad: en especial, la Tecnología Blockchain con materialización, dentro de su órbita de actuación, de los Smart contracts.

El primer hito general de la Transformación digital de la Justicia en este tiempo de transición desde la clausura procesal física hasta la omnipresencia tecnológica-Transformación digital de la Justicia preventiva y

12. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Blockchain y Smart Contracts: ¿Un ecosistema digital seguro al margen de la Ley?”, en “Uso de la información y de los datos personales en los procesos: los cambios en la era digital”, bajo la dirección del Prof. COLOMER HERNÁNDEZ, I., Ed. Aranzadi, Navarra, 2022.

colaborativa conlleva la implementación de la Tecnología en la Justicia –especialmente en un marco de la casi exclusiva actuación ciudadana, de difícil control, muchas veces, por los poderes públicos (por su posible colisión con derechos fundamentales como la libertad, la intimidad o el libre desarrollo de la personalidad)– precisa el estudio de unas nuevas normas, reglas, principios y valores, tanto jurídicos, como éticos, que tan solo la Filosofía –especialmente, la Filosofía del Derecho– puede afrontar. De hecho, la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) acordó, hace pocos meses, una serie de recomendaciones universales para la construcción de un marco normativo ético de la IA –cuya responsabilidad queda transferida a los 193 estados miembros–; por anticipar algunas de las líneas estratégicas más relevantes en materia de Justicia, ha de advertirse que la IA no debe ser utilizada, según tales recomendaciones, para la vigilancia masiva o para la toma de decisiones imprescindibles sin intervención humana.

El profundo análisis del primer objetivo específico parece clave para saber de dónde venimos, para exportar los conocimientos de la Historia a la modernidad y no caer en los errores del pasado; para extraer de los distintos momentos de nuestra convivencia en sociedad, aquellas soluciones –el arbitraje moderno, por ejemplo, es una reedición más o menos sofisticada del arbitraje romano– que se revelaron útiles, desterrando las que no aportaron nada o, peor aún, las que agrietaron la Justicia colaborativa de todos los tiempos y, sobre todo, para instaurar un nuevo Estado digital del Derecho acorde a las más elementales normas, reglas y valores de la ética, la moral y la justicia de una avanzada democracia como la nuestra. Este objetivo se ha de destinar a dos fines: primero, a analizar los avatares del pasado para trasladarlos al mundo actual, en el que una sociedad hiperconectada –y super informada– se encuentra –curiosamente– más desprotegida que nunca, tanto por la ausencia de marco normativo en el que amparar sus pretensiones en el ámbito digital cuando hubieren sido vapuleadas, cuánto por la insuficiencia de legislación adecuada para restablecer los derechos –fundamentales y ordinarios– cotidianamente lesionados en la red.

Ante ello, se impone análisis –en perspectiva histórica– del Estado digital del Derecho, también el depurado estudio, en paralelo, del Estado algorítmico del Derecho, en un tiempo en que la IA ya ha alcanzado a la digitalización; e, incluso, puede sobrepasarla. Tanto es así que uno de los más inminentes objetivos del Gobierno será la creación de una Agencia Estatal de Supervisión de la Inteligencia Artificial y control de los algoritmos, insertada en el Ministerio de Asuntos económicos y transformación digital –ya incorporada–, con personalidad jurídica pública, patrimonio

propio y autonomía en su gestión (para garantizar su imparcialidad, objetividad, transparencia e independencia orgánica y funcional respecto de las restantes Administraciones Públicas) en la Ley de Presupuestos Generales de 2022, que tendrá por misión esencial vigilar los sesgos, riesgos o prejuicios, tanto excesivamente favorables, como injustamente perjudiciales hacia los ciudadanos, de forma especialmente intensa en materia de seguridad, salud y derechos fundamentales.

Este segundo hito, destinado a la *transformación digital de los mecanismos de prevención y reparación judicial del conflicto entre personas físicas*, en todos los órdenes, se centrará en el análisis de la implementación tecnológica de todo tipo de instrumentos que permitan predecir –y por tanto, prevenir– el conflicto, con el airoso objetivo de anticiparse al fatídico momento de la discrepancia o arrebató punitivo y con ello evitarlo o, al menos, mitigarlo. En este sentido, convendría aunar esfuerzos en materia de prevención digital de la litigiosidad de las personas físicas, especialmente en el ámbito de los sectores más vulnerables de nuestra población: la Justicia de los menores, mayores, mujeres desprovistas de protección en un ambiente violento, personas con discapacidad es una Justicia que debe anticiparse, monitorizarse y digitalizarse, con sencillez y sensibilidad¹³; una Justicia cercana, gratuita y humana, al alcance de todos ciudadanos; pero muy particularmente –insistimos– de los más precisados de protección institucional reforzada. En un momento, como el actual, en que ha impactado, en España, un cambio radical de paradigma de la discapacidad –merced a la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica–, resulta indispensable proveer, en la red, a las personas con discapacidad –dueñas, al fin, de su propio destino– de las herramientas procesales indispensables para interactuar en el proceso judicial, conforme a su “voluntad, deseos y preferencias”, en condiciones de igualdad.

El encarnizamiento del trayecto procesal por el que deben transitar muchas personas con discapacidad para obtener el reconocimiento judicial de determinados derechos –que indefectiblemente les corresponden– es tal que si no se las provee, con inmediatez, de tales herramientas

13. Vid., CALAZA LÓPEZ, S., “Justicia y vulnerabilidad” en *Debates jurídicos de actualidad*, dirigido por la Profra. CASTILLEJO MANZANARES, R., Ed. Aranzadi, Navarra, 2021; “Retos de una Justicia adaptada a la fragilidad derivada de la pandemia”, *Otrosí* n.º 8, 7.ª época, Revista del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM), Madrid, mayo de 2021; “Inteligencias múltiples y Derecho procesal”, en *Sociedad, Justicia y discapacidad*, dirigido por la Profra. LUACES GUTIÉRREZ, A., Ed. Aranzadi, Navarra, 2021.

digitales de gestión de soluciones a sus necesidades vitales y patrimoniales más cotidianas, en un marco de Justicia terapéutica, colaborativa o restaurativa; entonces, todos los dictados de aquella disruptiva regulación quedarán en una mera “declaración de intenciones”¹⁴.

El tercer hito –la transformación digital de la justicia preventiva y colaborativa de las personas jurídicas– es tan ambicioso que ha de dar puntual cabida, tanto la transformación digital de los mecanismos de prevención del conflicto de las personas jurídicas en el orden civil (y mercantil) como en el penal: la divergencia –y relevancia– de esta duplicidad de mecanismos es tal que merece, a su vez, un desglose temático según cuáles sean los dos destinatarios naturales –en el orden privado (civil) y público (penal)– de esta política de prevención y reparación del conflicto.

Las personas jurídicas se encuentran desprovistas, en el momento actual, de mecanismos de prevención y reparación de los conflictos: La solicitud del concurso¹⁵ –sin ir más lejos– es vista, en España, como una situación de pánico: la empresa queda estigmatizada, los Bancos cortan las líneas de crédito, los clientes huyen despavoridos. Y esto como consecuencia de las tristes estadísticas: con el nuevo TRLC –y la situación ha mejorado– tan sólo un 15% de las empresas que inician procesos concursales, logran salvarse, mientras que el 85% restantes van directas a liquidación. En España el concurso se ve como el fin de la compañía porque el empresario, asustado por aquel estigma, acude al proceso cuando ya es demasiado tarde, cuando la única solución es la liquidación. Nuestras empresas están desprovistas de herramientas salvavidas: no existen planes de contingencia económica en las empresas. Y el empresario no es objetivo: el empresario que ha empezado a soportar pérdidas muchas veces no es capaz de apartar la carga emocional que supone hacer frente a ese cierre para volver a empezar. Se produce un bloqueo emocional: es el síndrome del empresario enfermo, con una presión social, económica y familiar sin precedentes. Y llega a un punto de autismo empresarial: en vez de invertir en la solución, se queda encajado, paralizado y bloqueado ante el problema. Debiéramos imponer a toda empresa un plan de contingencia digital que alertase, automáticamente, cuando se superasen

-
14. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “La justicia civil indisponible en la encrucijada: la asincronía entre la reforma sustantiva y procesal en la provisión judicial de apoyos a las personas con discapacidad”, en el monográfico “La reforma civil y procesal de la discapacidad. Un tsunami en el ordenamiento jurídico”, dirigido por la Prora. GARCÍA RUBIO, M. P., LA LEY Derecho de Familia n.º 31, julio-septiembre de 2021, Ed. Wolters Kluwer La Ley.
 15. CALAZA LÓPEZ, S., “Agonía empresarial: más concursos paliativos y menos resolutorios”, en “Nuevos hitos en la gestión de controversias: estado, justicia, educación y empresa”, Ed. Dykinson, Madrid, 2021.

unos primeros límites de estrés financiero y siempre antes de llegar a la insolvencia. Y es que estos planes de rentabilidad, de contingencia o de emergencia tecnológica serían una estrategia definitiva contra las situaciones de insolvencia irreversible porque llegarían en un momento en que todavía los órganos vitales de los concursos funcionan: serían auténticas “donaciones digitales de órganos” que permitirían a las distintas empresas enfermas –en especial a las pymes– funcionar con un pulmón, un riñón o incluso, un corazón financiero donado justo a tiempo. De esperar un poco más, el fallo cardiaco habría provocado la muerte empresarial: la importancia del tiempo en el Derecho. Estos planes de contingencia podrían alertar con tiempo suficiente para hacer realidad la herramienta del pre-pack. Por tanto, antes incluso de iniciar el proceso debieran potenciarse: primero los MASC voluntarios –en especial, la mediación concursal–, preferiblemente electrónica y canalizada desde plataformas digitales del Poder Judicial en este “servicio público” que es la Justicia; segundo, la implementación de planes de contingencia digital obligatorios en todas las empresas; y tercero, la maximización del pre-pack telemático. Si los tres instrumentos han fallado, entonces ya iniciamos el proceso concursal. Pensamos que, en materia concursal la Justicia predictiva es el futuro. ¿Y por qué nos atrevemos a lanzar semejante afirmación? Porque cuando integremos –y ese momento llegará– en nuestras empresas planes de contingencia digital que alerten de la proximidad a la enfermedad financiera, entonces todos los algoritmos de nuestra empresa entrarán a mezclarse con los de otros casos similares que, en un momento anterior, lograron la reestructuración en lugar de la liquidación. Digamos que la IA carece de las pasiones de la IH y esto puede ser muy triste en todos los ámbitos de la vida salvo en uno: el concursal. Porque para que un concurso triunfe es muy importante contar con tres movimientos salvavidas ajenos a las emociones: primero, detectar el riesgo a tiempo; segundo, canalizarlo con una venta de la unidad productiva en funcionamiento o sacrificio de una parte del tejido empresarial, sin sentimiento de fracaso; y tercero, reconstrucción ante la viabilidad del crédito restante gracias a la salvación operada por el convenio. Estos tres pasos son sencillos para la IA y terroríficos para la humana porque en el concurso, por despersonalizado que sea, también ponemos el corazón. El futuro concursal va de la mano de la Justicia predictiva y de la IA. Primero, con métodos predictivos, dónde –como hacen los programas de cumplimiento en las empresas– se alerta a estas de la proximidad de la insolvencia; segundo, mediante el intento de acuerdo merced a técnicas negociadas on line que, gracias a la inmensa cantidad de datos que se cruzan, puedan ofrecer soluciones pactadas entre el único deudor y la pluralidad de acreedores; y tercero mediante un proceso altamente tecnologizado, en que el Juez pueda apoyarse también en estos Big

data para alcanzar, con prontitud, en defecto del convenio, la liquidación. Ninguna materia del orden civil se verá tan beneficiada como esta por la Justicia predictiva y por la IA, como la concursal. Para ello hay que vencer la resistencia y abrir la mente hacia un nuevo concurso tecnológico que ofrezca, en plena agonía empresarial, planes paliativos y no liquidatorios.

Los procesos de responsabilidad penal de las personas jurídicas precisan, a su vez, un análisis sosegado y detallado, tanto de la implementación tecnológica de planes de cumplimiento; como de la conformidad y demás mecanismos de conciliación, transacción y negociación digitales, previos –y de ser posible, excluyentes– del proceso judicial¹⁶.

Este segundo objetivo general es la JUDICIAL TECH o transformación digital de la justicia punitiva (civil, penal, contencioso-administrativa y laboral). La estrategia Justicia 2030 afronta, como se sabe, la aprobación de un trípode de normas, destinadas –en esencia– a lograr la eficiencia de la Justicia en un ambicioso Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia: la Ley de eficiencia procesal, La ley de eficiencia organizativa y la Ley de eficiencia digital. Este trabajo se destina, en esencia, a la transformación digital de la Justicia –alineada, en lo posible, con la implementación de mecanismos de IA–; pero su análisis no nos parecería completo si no lo conectásemos –en los puntos colindantes– con la transformación ecológica de la Justicia.

El Anteproyecto de Ley de Eficiencia Organizativa del Servicio Público de la Justicia instaure tres instituciones esenciales¹⁷: los Tribunales de Instancia, la Oficina Judicial y las Oficinas de Justicia en el municipio. Su creación responde a la idea de lograr una organización más eficiente, así como a reducir –en lo posible– la brecha territorial, digital y ecológica, acercando el servicio público de la Justicia a los justiciables con independencia del lugar en el que residan. La nueva organización judicial impone la necesaria implantación de una Oficina Judicial adaptada, con flexibilidad, a esta reorganización judicial. La creación de las Oficinas de Justicia

16. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Cuaderno de bitácora digital como mecanismo de cooperación empresarial en el marco procesal”, en “A vueltas con la transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional”, dirigido por la Profra. FONTESTAD PORTALÉS, L., Ed. Aranzadi, Navarra, 2022.

17. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Diálogos para el futuro judicial. XXX. Especial 500 días después del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo: examen, balance y situación”, con Juan Manuel De Castro Aragonés. (Abogado y Magistrado en excedencia); Alfonso Codes Calatrava (Abogado y Abogado del Estado en excedencia); Joaquín Delgado Martín (Magistrado de la Audiencia Nacional. Ex Director General de Relaciones con la Administración de Justicia) y Cristina Lorenzo Pérez (Letrada de la Administración de Justicia), Diario La Ley, N.º 9914, Sección Plan de Choque de la Justicia / Encuesta, Madrid, 16 de septiembre de 2021, Wolters Kluwer.

en los distintos municipios –evolución, en clave moderna, de los clásicos Juzgados de paz– supone la proximidad o acercamiento de la Justicia al ciudadano, en las áreas más rurales, con un evidenciable interés en la recuperación de espacios castigados por la despoblación, así como en la sostenibilidad de un sistema accesible, confiable, cercano, solidario y cohesionado. De ello se ocuparán todos los miembros de este eje, con independencia de su posterior adscripción a alguno de los tres hitos que procedemos a especificar. Así, este segundo eje se encuentra, a su vez, dividido en otros tres objetivos específicos, los siguientes: El primero estará orientado a la transformación digital del procedimiento (acceso a la Jurisdicción, notificaciones y demás actuaciones procesales hasta la obtención de la decisión).

La íntegra digitalización de los procesos precisa, para hacerse realidad, sin incurrir en una infección procesal generalizada, el cumplimiento de un trípode de requisitos, que se encuentra en vías de implementación, merced a su proyectada cobertura legal: primero, un sistema judicial confiable y seguro de comunicaciones escritas –que garantice la más perfecta identificación y apoderamiento de los justiciables, así como un íntegro almacenamiento de lo exactamente comunicado–; segundo, un expediente electrónico consolidado, con un mantenimiento técnico adecuado, que permita la consulta gratuita de los interesados en cualquier momento del procedimiento; y al fin, un sistema de judicial confiable y seguro de comunicaciones verbales, con la debida calidad, que permita la interacción durante las fases del proceso que deban sustentarse conforme a los consolidados principios de oralidad, contradicción, concentración y publicidad. Las comunicaciones electrónicas cobrarán un gran impulso gracias a la creación del Tablón Edictal judicial único, –diseñado por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas en el ámbito de la Administración de Justicia–, que permitirá a los ciudadanos conocer, en tiempo real y de forma gratuita, todas las publicaciones edictales, convirtiendo en una “realidad” lo que, hasta el momento, era una mera “ficción de la comunicación”, pues podrán establecerse, en los dispositivos electrónicos privados, alarmas que permitan conocer cuándo se ha incorporado, a este Tablón digital, una publicación que concierna al afectado, en lugar de creer –artificiosamente– que dicho potencial afectado visibiliza, cada semana, los Tablones físicos de los Juzgados y Tribunales. El nuevo paradigma de la Justicia debe sustentarse en dos fases o períodos nucleares, consecuencia de la inserción obligatoria de los MASC como presupuesto de procedibilidad: la primera fase, el MASC digital –con la implementación, vía Apps o programa informático– de todos y cada uno de estos medios de solución de controversias *on line*, con asistentes físicos o robots, a elección

del justiciable; segunda fase, derivación –ante el resultado infructuoso– al proceso, que debiera digitalizarse en su integridad para aquellos supuestos de escaso valor económico, antes de llegar al Juez. Las posiciones más avanzadas llegan a considerar la posibilidad de resolución de conflictos –entendemos que para casos sencillos– directamente por exclusivos cauces de IA, sin intervención humana. Pero sin llegar tan extrema solución –desaconsejada, como se ha visto, por la UNESCO–, resulta evidente que el trayecto híbrido, entre la IA y la IH, es el más razonable, en un momento –como el actual, de auténtico éxito y empoderamiento de la Justicia predictiva– en el que comienzan a implementarse sistemas automatizados de diagnóstico del conflicto, con exposición –primero– de las técnicas de analítica predictiva, merced a las cuales podrá determinarse, no sólo cuales sean las fórmulas más adecuadas de solución de esa concreta controversia, sino también la expectativa de éxito de cada una de ellas; como paso previo a la implementación, ya en el proceso, de toda suerte de métodos de localización instantánea de documentos, así como la fructífera búsqueda de legislación, doctrina y jurisprudencia en apoyo de la pretensión formulada, las probabilidades de obtención de la resolución favorable –en calculadoras predictivas–, la redacción digital de todo tipo de escritos –declinatoria, petición de diligencias preliminares y/o medidas cautelares, demanda, contestación, reconvencción– e, incluso, el acompañamiento tecnológico durante todo el procedimiento, de todas estas posibilidades –en creciente expectativa– que ofrecen las denominadas “machine learning” hasta el término del proceso, dónde, incluso, coadyuvan al éxito no sólo de la prevención –sistema Vio-Gén, de la evitación del juicio –sistema Veripol–; o, llegado el caso, de agilización del procedimiento, sino también de la mayor Justicia de la respuesta, como acontece –por ejemplo– con la calculadora 988. Fuera de nuestro país existen múltiples mecanismos de IA –softwares predictivos– que favorecen la prevención y represión punitiva como sucede en EEUU con PRED-POL, una herramienta informática capaz de detectar, dentro de una ciudad, los denominados “puntos calientes” o zonas dónde, con cierta probabilidad, pueden desarrollarse, en un determinado momento, actuaciones delictivas; o con COMPAS, un software informático que ayuda a los Jueces a tomar la decisión del ingreso en un centro penitenciario o mantenimiento de la libertad en función de la probabilidad de reincidencia del investigado.

Este segundo hito ha de referirse a la transformación digital de los actos de investigación y de la prueba¹⁸. La evolución de la Justicia en

18. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “Tres Verdades (material, formal, virtual) y una sola Realidad: La prueba electrónica”, en “Derecho probatorio y otros estudios procesales”, Madrid, Ed. Castillo de Luna, 2020.

materia digital no conlleva el mero desplazamiento, de una sede física a otra electrónica, sino que supone una auténtica revolución y transformación en todos los órdenes (civil, penal, contencioso-administrativo y laboral): de ahí que resulte un lastre, en materia de prueba electrónica, tratar de detectar en el elenco probatorio clásico –interrogatorio, documental, testifical, pericial–, por parte de los distintos especialistas en los procesos –civiles, penales, contencioso-administrativos y laborales– cual de cada mecanismo se adecúa más, en el caso concreto, a la evidencia digital con la que se trate, en el proceso en cuestión, de ilustrar al Juzgador. Resulta evidente que esta materia –tanto los medios de investigación tecnológicos como la prueba electrónica: auténtico corazón del proceso– merece una regulación específica propia y debe afrontarse con carácter inmediato.

El tercer hito –transformación legal y judicial del entorno virtual: Blockchain y smart contracts– se dedicará, en esencia, a dotar de cobertura legal todas esas zonas de litigiosidad en la red –como la Tecnología Blockchain y dentro de su ámbito de actuación, los smart contracts– que se encuentran al margen del Derecho y de la Justicia. En este hito, han de abordarse, asimismo, los derechos fundamentales afectados en la red, con especial intensidad, el derecho a la protección de datos digitales, el derecho al entorno digital, el derecho al olvido y el derecho a la desconexión digital. En un avanzado Estado democrático de Derecho como el nuestro, bajo la perentoria necesidad de digitalización de la Justicia ante la progresiva expansión de las relaciones personales digitales y del propio mercado tecnológico empresarial, no toda actuación judicial puede tener ilimitada cabida. Si estamos asistiendo –tímidamente– a la creación de un auténtico Estado digital del Derecho, entonces habrán de ser reformuladas todas las constantes vitales de la democracia para que no se produzca una regresión en materia de derechos procesales, tan dolorosamente construida –y por fin, edificada– a lo largo del pasado siglo y de los albores del presente. La Tecnología Blockchain –derivada de la Tecnología de libro, registro o contabilidad distribuida (Distributed Ledger Technology, DLT)– se encuentra inspirada –así ha de reconocerse– en la asentada organización económica –esencialmente bancaria–, social, jurídica y cultural del mundo moderno, pero con un sinfín de peculiaridades que impulsan a sus inspiradores y entusiastas seguidores (los tecno-anárquicos), a considerarla como una nueva Tecnología bajo el sol, tan rompedora con todo lo anterior que no debe someterse a normas, reglas y valores distintos a los propios (Lex ex machine): sus claves y condiciones son la Ley (Code is Law); dentro de su órbita de actuación –y sin perjuicio de otras múltiples potencialidades– surgen los Smart contracts como una derivación de los contratos convencionales –a escala virtual y con unas particularidades que los distinguen, tanto de los contratos físicos como de los electrónicos–; pero con una inequívoca matriz contractual. La filosofía

de los máximos inspiradores de Blockchain y, en su órbita de actuación, de los Smart contracts pasa por la democratización, popularización y empoderamiento de las nuevas Tecnologías para crear un nuevo mundo virtual –en paralelo al físico– autorregulado, en el que no tengan cabida los intermediarios, ni las normas, reglas y valores que, a lo largo de los siglos, han venido rigiendo las relaciones contractuales; pero –sin dejar de comprender y hasta compartir esta pretendida construcción de un ecosistema digital seguro entre iguales basado en la confianza– no puede dejar de admitirse que ningún sistema creado por la Inteligencia Humana –siempre falible–, como base de la programación y posterior ejecución de la Inteligencia Artificial –que arrastra, irremediamente esa falibilidad– puede considerarse tan suficientemente perfeccionado como para creer carece de peligros, de riesgos, de amenazas; que resulta, en definitiva, inquebrantable: De ahí que la imperiosa necesidad de la derivación a la Jurisdicción se imponga –como última ratio, una vez agotados todos los denominados “medios adecuados de solución de controversias”– cuando, se produzca alguna quiebra en el diseño del programa, algún error en el mensaje del oráculo, algún vicio en la voluntad de los contratantes, alguna causa contraria a la moral o a la ley; o, en definitiva, cualesquiera fallos, descuidos, “maldades” o defectos del sistema.

La digitalización de la mayor parte de las actuaciones procesales y, cuando se pueda, de su totalidad –pues no se olvide que muchos procesos, cuya única prueba es la documental, podrían discurrir íntegramente en la sede electrónica– conlleva un ahorro económico –para justiciables y profesionales de la Justicia– extraordinario, tanto público –costes del Estado– como privado –costas de los ciudadanos– sin precedentes: por poner un sencillo ejemplo, los más de 590.000 juicios telemáticos celebrados durante la pandemia han supuesto un ahorro en desplazamientos de más de 12 millones de euros. Y este ahorro se refiere tan sólo a los desplazamientos para vistas y juicios; de suerte que el ahorro económico supuesto por la realización *on line* de todo tipo de gestiones –una vez se hayan implementado, con la debida seguridad digital, un buen número de servicios judiciales digitales– podría conllevar –exponencialmente–, como mínimo, el doble –acaso el triple, según el nivel de litigiosidad en cada tiempo y lugar– de ahorro. Pero este impacto económico de la digitalización conecta –de forma franca y directa– con la transición ecológica, por cuánto, de seguir aquél sencillo ejemplo, la elusión de desplazamientos físicos supuesto por la celebración telemática de aquellos 590.000 juicios virtuales, ha evitado la emisión de más de 5850 toneladas de CO₂.

La interoperabilidad supuesta por la digitalización de la Justicia no sólo dentro de su propia organización –la Administración de Justicia– sino

también respecto del resto de Administraciones Públicas conllevará, además, no sólo un imprescindible acercamiento de la Justicia al justiciable –mediante la gratuita e intuitiva facilitación de trámites virtuales– sino también de generación responsable de *big data* judiciales absolutamente fiables, que serán, además revisados –como se ha visto– por la Agencia Estatal de Supervisión de la Inteligencia Artificial y control de los algoritmos, ya presupuestada para 2022. Y esto deviene esencial no sólo a efectos de estadística –siempre tan importante para combatir la litigiosidad del mundo actual– sino también de predictibilidad de la Justicia, puesto que si los ciudadanos tienen –¡por fin!– acceso en abierto, a los datos judiciales, que es lo que, precisamente proponía este Grupo de investigación en un Proyecto I+D+I de Excelencia al que ya nos hemos referido, de hace algunos años: “Transparencia y acceso en red a la información judicial: una nueva dimensión del principio de publicidad de las actuaciones procesales en la sociedad del conocimiento”, del Ministerio de Economía y competitividad, con REF DER 2013-42450-R– entonces podrán, de una vez por todas, tomar decisiones responsables respecto de su derecho a la tutela judicial efectiva, esto es, tan sólo accederán a la Jurisdicción quiénes realmente –en función de la estadística– vean altas probabilidades de vencer en juicio: ¿Cuántos potenciales litigantes –sin ser, por supuesto, infatigables querulantes– no se inhibirían de instaurar largos y costosos procesos si tuvieran puntual y fiable conocimiento de cuáles son sus expectativas reales de ganar o perder en este proceso? Muchísimos. Y la minoración de la litigiosidad tiene un impacto vertebral en todos los ámbitos de la sociedad: primero, económico, la reducción de procesos físicos y su sustitución por otros electrónicos comporta una paralela disminución de costas (para el ciudadano) y de costes (para el Estado); segundo, jurídico –la evitación de la conflictividad comporta, como es lógico, una mayor pacificación social–; tercero, educativo –la alfabetización jurídica de la sociedad es un activo transcendental en un Estado democrático de Derecho dónde la ignorancia de las Leyes no exime de su cumplimiento–; cuarto, medioambiental –la evitación del procedimiento supone una lógica inutilización de toda suerte de materiales y energías tanto renovables (sol, viento, agua) como no renovables (carbón, petróleo, gas) imprescindibles para la resolución judicial del caso concreto–; quinto, demográfico, por cuánto la posibilidad de litigar en remoto permite que el ciudadano de la España vaciada no se encuentre aislado, sino plenamente refugiado, en la órbita de la cogobernanza, en el tercer –y más alto– Poder del Estado, que le dotará de idénticos medios procesales en remoto con independencia del lugar desde el que acceda; sexto, sanitario –la reducción y ojalá, elusión del “enjuiciamiento” de los conflictos cotidianos de las personas repercute, no cabe duda alguna, muy favorablemente en su bienestar

emocional y en su salud, tanto física como mental-; séptimo, de seguridad (interior y exterior) del Estado, tanto preventiva –la implementación de mecanismos digitales de predicción de la litigiosidad, especialmente en el ámbito penal, puede aminorar, ¡y mucho!, la materialización del hecho delictivo– como represiva –el resultado de aquellos mecanismos constituirá, a buen seguro, en no pocos casos, la preconstitución de una primera fuente de prueba que simplificará y agilizará, de forma considerable, el ulterior proceso judicial; octavo, social– el fomento de políticas de reducción del conflicto e instauración de la cultura de la paz es el mejor antídoto para lograr un más alto nivel de convivencia, de libertad, de libre desarrollo de la personalidad y de seguridad en un avanzado de bienestar como el nuestro, que se encuentra a la vanguardia de Europa.

En esta línea de fomento de la cultura de la paz, impactan en España un buen número de mecanismos o medios “adecuados de resolución de controversias” cuyas potencialidades quedarían muy minoradas, mediatizadas y, desde luego, mal utilizadas si se dejasen al albur de la ciudadanía, sin un imprescindible respaldo institucional. No se olvide, por lo demás, que la humanización de la Justicia viene, en muchos casos, de la mano de la digitalización: la evitación del contacto visual víctima y agresor –especialmente en los delitos de agresiones, en general, y de violencia de género, en particular– supone un avance sin precedentes en el proceso penal, para ello resulta imprescindible regular la virtualización de todas esas actuaciones judiciales dónde la presencia de ambas partes deviene imprescindible; y ello –como decimos– no sólo en un marco procesal, sino también pre-procesal o para-procesal; puesto que tanto antes, como durante del juicio, los propios ciudadanos –con una madurez jurídica fruto, precisamente, de la publicidad de las actuaciones judiciales y de la transferencia de conocimientos científicos a la sociedad civil– como, llegado el caso, el Juez, tratarán de alcanzar acuerdos, transacciones, consensos, conformidades y toda suerte de “asideros”, que eviten la iniciación o, caso de encontrarse ya en plena litispendencia, la prosecución del proceso.

El impacto de estos mecanismos de resolución de controversias *intra* y *extra* judiciales es todavía más crucial que el recién descrito en pleno corazón y pulmón del proceso, por cuánto si estos medios de pacificación intersubjetiva y social llegan a ser exitosos y logran la avenencia de las partes, antes, incluso, de que la controversia llegue a judicializarse o consiguen, al menos, culminarla materialmente antes del término –y cierre– procesal; entonces, todo aquel impacto económico, jurídico, educativo, medioambiental, sanitario, de seguridad (interior y exterior) del Estado y social será exponencialmente mayor, puesto que se trata de una inversión

que no llega a generar gasto económico, sanitario, psicológico ni ecológico alguno o que lo reduce muy considerablemente. Y por si este impacto económico y social, unido al afectante a los ejes recién enunciados –respecto de la sociedad en su conjunto– no fuese suficiente; ha de destacarse que las personas más vulnerables de la sociedad –mayores, menores, personas con discapacidad, víctimas de violencia de género– se verán, particularmente, reforzadas en un Estado que acerca, con sencillez, gratuidad y dinamismo, la Justicia a sus vidas cotidianas: la primera accesibilidad digital a la Justicia ha de venir –como imperativo categórico– de la mano del definitivo e implacable empoderamiento institucional de las personas que –por la causa que sea– precisan un apoyo suplementario para interactuar en condiciones de igualdad. Pero la digitalización de la Justicia no sólo supone un avance crucial en el decidido –y feliz– empoderamiento de las personas con discapacidad –cuya voluntad, deseos y preferencias ganan terreno frente al aislamiento, ostracismo y estigmatización de otro tiempo–, al permitírsele –¡por fin!– interactuar –por sí mismos– en la red y sortear sus dificultades cotidianas –incluso, sortear sus conflictos más recurrentes– de forma individual y autónoma; sino también en la crucial lucha contra la lacra de la violencia de género: todos los mecanismos, herramientas e instrumentos digitales han de orientarse, principalmente, como dardo de hierro candente que no puede permitirse más errores en la recta y directa proyección hacia la diana de la igualdad, en la erradicación de este decadente y vergonzoso fenómeno social.

En la prevención tecnológica del conflicto –entre las personas físicas; entre las jurídicas; o entre unas y otras–, en la búsqueda de la verdad analógica o digital de los hechos –merced a los medios de investigación y de prueba electrónica¹⁹– y en la instauración de mecanismos informáticos –tanto judiciales como extrajudiciales– de resolución de las controversias, quedamos, pues, comprometidos como lo estamos con los colectivos más vulnerables –menores, mayores, enfermos, personas con discapacidad y víctimas de violencia de género–, así con los que, por cualquier causa –por ejemplo, su escasa alfabetización digital, su desintegración social, su desestructuración familiar, su insuficiente dotación económica o su pertenencia a un grupo tradicionalmente discriminado– precisen una protección reforzada en la red. Constituye una máxima clásica –de persistente actualidad– la relativa a la verificación de la medición de la calidad democrática de un país conforme a un hipersensible detector de la temperatura de sus valores

19. *Vid.*, CALAZA LÓPEZ, S., “La investigación tecnológica en el proceso penal español a la vanguardia europea”, en *Estudios procesales sobre el Espacio Europeo de Justicia Penal*, dirigido por la Profra. LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., Ed. Aranzadi, Navarra, 2021.

superiores: principalmente, la Justicia. Sin una Justicia de calidad, ningún sistema democrático de Derecho –que se precie de serlo– resultará racional, sostenible, ni resiliente: la paz social es la base de la convivencia. Y la definitiva apuesta por una Justicia de calidad para la recuperación, transformación y modernización de nuestro país, tras la COVID-19, comienza por la responsable construcción científica de una transición digital de la Administración de Justicia y de todos sus mecanismos de ciberseguridad como la que nos hemos comenzado a generar y transferir con estas dos obras: “Digitalización de la Administración de Justicia” e “Inteligencia Artificial Legal y Administración de Justicia”.

BIBLIOGRAFÍA

ASENCIO GALLEGO, J. M., “Los delitos informáticos y las medidas de investigación y obtención de pruebas en el Convenio de Budapest”, en “Justicia penal y nuevas formas de delincuencia”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2017.

– “Las ventajas de la mediación on line y la superación de sus inconvenientes”, en “FODERTICS 3.0: Estudios sobre las Nuevas Tecnologías”, Ed. Comares, 2015.

BARONA VILAR, S., “Algoritmización del Derecho y de la Justicia. De la IA a la Smart Justice”, Ed. Tirant lo blach, Valencia, 2021.

– “La incidencia de la inteligencia artificial en la justicia europea penal: ¿límites o expansión?”, en Estudios procesales sobre el espacio europeo de justicia penal, E. Aranzadi, Navarra, 2021.

– “Métodos alternativos de resolución de conflictos en la sociedad digital y global del s. XXI”, Diario La Ley n.º 9924, 2021.

– “Algoritmización de la Justicia y robotización judicial”, en “Inteligencia artificial y derecho: desafíos y perspectivas”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.

– “La sociedad postcoronavirus con big data, algoritmos y vigilancia digital: ¿Excusa con motivos sanitarios? ¿Y los derechos dónde quedan?”, Revista boliviana de Derecho n.º 30, 2020.

– “Inteligencia artificial o la algoritmización de la vida y de la justicia: ¿solución o problema?”, Revista Boliviana de Derecho, N.º 28, 2019.

– “Cuarta revolución industrial (4.0.) o ciberindustria en el proceso penal: revolución digital, inteligencia artificial y el camino hacia la robotización de la justicia”, Revista Jurídica Digital UANDES, Vol. 3, N.º 1, 2019.

BONET NAVARRO, J., “Elasticidad, ductilidad y automatización del proceso (Disquisiciones para una reforma efectiva frente al colapso judicial”, en “Justicia algorítmica y Neuroderecho”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.

– “La tutela judicial de los derechos no humanos. De la tramitación electrónica al proceso con robots autónomos”, CEF Legal n.º 208, 2018.

CALAZA LÓPEZ, S., “La desescalada judicial tras la hibernación provocada por el coronavirus COVID-19”, Legal Today, Thomson Reuters Aranzadi, 29 de abril de 2020.

– “Plan de choque en la Administración de Justicia tras el estado de alarma”, Legal Today, Thomson Reuters Aranzadi, 5 de mayo de 2020.

– “Reactivación y dinamización de la Justicia en tiempo de crisis post-pandemia”, Diario La Ley n.º 9631, Madrid, 13 de mayo de 2020.

– “La digitalización y custodia de la prueba pericial electrónica sobre evidencias virtuales”, en “La prueba pericial a examen”, dirigida por el Prof. PICÓ I JUNOY, J., Universidad Pompeu Fabra, Ed. Bosch, Barcelona, 2020.

– “Tres Verdades (material, formal, virtual) y una sola Realidad: La prueba electrónica”, en “Derecho probatorio y otros estudios procesales”, Madrid, Ed. Castillo de Luna, 2020.

– “Protección judicial del derecho a la *intimidad informática* en su doble dimensión de derecho a la *autodeterminación informativa* y derecho al *entorno virtual*”, en “Nuevos postulados de la cooperación judicial en la Unión Europea”, bajo la dirección del Prof. MORENO CATENA, V., Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.

– “Los pilares estructurales de la Justicia civil a debate”, en *Transformación del paradigma de Justicia tras la pandemia COVID-19*, dirigida por el Prof. ALISTE SANTOS, T. A., Ed. Atelier, Barcelona, 2021.

– “Judicial & Extrajudicial Tech”, en *El impacto de la oportunidad en los principios procesales penales clásicos: Ensayos y Diálogos*, Ed. IUSTEL, Madrid, 2021.

– “Blockchain y Smart Contracts: ¿Un ecosistema digital seguro al margen de la Ley?”, en “Uso de la información y de los datos personales en los procesos: los cambios en la era digital”, bajo la dirección del Prof. COLOMER HERNÁNDEZ, I., Ed. Aranzadi, Navarra, 2022.

– “Justicia y vulnerabilidad” en *Debates jurídicos de actualidad*, dirigido por la Profra. CASTILLEJO MANZANARES, R., Ed. Aranzadi, Navarra, 2021.

- “Retos de una Justicia adaptada a la fragilidad derivada de la pandemia”, Otrosí n.º 8, 7.ª época, Revista del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM), Madrid, mayo de 2021.
- “Inteligencias múltiples y Derecho procesal”, en *Sociedad, Justicia y discapacidad*, dirigido por la Profra. LUACES GUTIÉRREZ, A., Ed. Aranzadi, Navarra, 2021.
- “La justicia civil indisponible en la encrucijada: la asincronía entre la reforma sustantiva y procesal en la provisión judicial de apoyos a las personas con discapacidad”, en el monográfico “La reforma civil y procesal de la discapacidad. Un tsunami en el ordenamiento jurídico”, dirigido por la Prora. GARCÍA RUBIO, M. P., LA LEY Derecho de Familia n.º 31, julio-septiembre de 2021, Ed. Wolters Kluwer La Ley.
- “Cuaderno de bitácora digital como mecanismo de cooperación empresarial en el marco procesal”, en “A vueltas con la transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional”, dirigido por la Profra. FONTESTAD PORTALÉS, L., Ed. Aranzadi, Navarra, 2022.
- “Diálogos para el futuro judicial. XXX. Especial 500 días después del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo: examen, balance y situación”, con Juan Manuel De Castro Aragonés. (Abogado y Magistrado en excedencia).; Alfonso Codes Calatrava (Abogado y Abogado del Estado en excedencia); Joaquín Delgado Martín (Magistrado de la Audiencia Nacional. Ex Director General de Relaciones con la Administración de Justicia) y Cristina Lorenzo Pérez (Letrada de la Administración de Justicia), Diario La Ley, N.º 9914, Sección Plan de Choque de la Justicia/Encuesta, Madrid, 16 de septiembre de 2021, Wolters Kluwer.
- “La investigación tecnológica en el proceso penal español a la vanguardia europea”, en *Estudios procesales sobre el Espacio Europeo de Justicia Penal*, dirigido por la Profra. LLORENTE SANCHEZ-ARJONA, M., Ed. Aranzadi, Navarra, 2021.

CASTILLEJO MANZANARES, R.; “Las nuevas Tecnologías y la IA como retos post-COVID19”, RGDPProc. IUSTEL n.º 56, enero, 2022.

COLOMER HERNÁNDEZ, I., “Control y límites en el uso de la información y los datos personales por parte de la IA en los procesos penales” en “Justicia algorítmica y Neuroderecho”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.

DE PRADA RODRÍGUEZ, M., “La prueba digital: una realidad en el proceso civil”, en “Nuevos horizontes del Derecho procesal”, Ed. Bosh, Barcelona, 2016.

- DÍAZ MARTÍNEZ, M. (coord.), "The recent reform of spanish criminal procedure: fundamental rights and technological innovations", Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2019.
- GALLEGO RODRÍGUEZ, P., "Security, order and freedom in the Blockchain era: the case of Spain", en "Alastria misión and visión. A multidisciplinary research", Ed. REUS, Madrid, 2020.
- GIMENO BEVIÁ, J., "Aproximación a la Tecnología Blockchain. Algunas notas de su aplicación como instrumento frente a la corrupción", Ed. BOE, 2021.
- GUZMAN FLUJA, V., "Proceso penal y Justicia automatizada", RGDP n.º 53, 2021.
- "Arbitraje y soluciones técnicas inteligentes" en "Justicia algorítmica y Neuroderecho", Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.
 - "Automated Justice: La preocupante tendencia hacia la Justicia penal automatizada en Derecho procesal", en "Derecho procesal: Retos y Transformaciones", Ed. Atelier, Barcelona, 2021.
 - "Juicios paralelos en las redes sociales y proceso penal", InDret n.º 27, 2018; "Sobre la aplicación de la IA a la solución de conflictos" en "Justicia civil y penal en la era global", Ed. Tirant lo blanch. Valencia, 2017.
- MIRA ROS, C., "La tutela judicial en el ciberespacio", Real Academia de Doctores vol. 16, n.º 1, 2012.
- "Nuevos retos para la Administración de Justicia ante el avance de las nuevas Tecnologías de la comunicación y de la información", Revista jurídica del Notariado n.º extra 12, 2012.
 - "El expediente judicial electrónico", Ed. Dykinson, Madrid, 2010.
 - "El coste de la publicidad judicial on line", Práctica de Tribunales n.º 66, 2009.
- MARTÍN RÍOS, P., "Cuestiones procesales que plantea el empleo de drones y de ortofotografía digital en la investigación de delitos urbanísticos", en "Drones, investigación y medioambiente", Ed. Atelier, Barcelona, 2021.
- "Problemas y admisibilidad de la prueba obtenida de dispositivos de almacenamiento digital", Revista General de Derecho Procesal IUS-TEL n.º 51, 2020.
 - "El uso de las nuevas Tecnologías en la lucha contra los delitos urbanísticos", Revista electrónica de Derecho y Ciencia vol. 6, n.º 2, 2020.

- “El alcance del derecho al propio entorno virtual en la valoración de la evidencia digital”, en “Derecho probatorio y otros estudios procesales”, Ed. Castillo de Luna, Madrid, 2020.
- “El valor probatorio de la información obtenida de un ordenador de uso compartido”, en “Exclusiones probatorias en el entorno de la investigación y prueba electrónica”, Ed. REUS, Madrid, 2020.
- “El primer acceso policial a dispositivos de almacenamiento digital o de cuando las garantías se supeditan a la búsqueda de la eficiencia”, en “Justicia: ¿garantías versus eficiencia?”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2019.
- “La colaboración del investigado/encausado en el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información: ¿un supuesto de autoincriminación?”, en “FODERTICS 6.0: Los nuevos retos del Derecho ante la era digital”, Ed. Comares, 2017.

NEIRA PENA, A. M., “Inteligencia artificial y tutela cautelar. Especial referencia a la prisión provisional”, Revista brasilera de Direito Processual penal n.º 3, 2021.

- “El uso de las TICs en la prevención delictiva. Técnicas de criminal Compliance empresarial asistidas por computadoras”, en “Hacia una Justicia 2.0”, Salamanca, 2018.

NIEVA FENOLL, J., “Un cambio generacional en el proceso judicial: Inteligencia Artificial”, en “Derecho procesal: Retos y Transformaciones”, Ed. Atelier, Barcelona, 2021.

- “Tecnología y Derechos fundamentales”, en “Nuevos postulados de la cooperación judicial internacional en la UE”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.
- “Inteligencia Artificial y proceso judicial”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2018; Oromí Vall-Llovera, S., “Sistema judicial y ciberdelincuencia”, en “Ciberseguridad. Un nuevo reto para el Estado y los Gobiernos locales”, Ed. La Ley, Madrid, 2021.

PÉREZ DAUDÍ, V., “De la Justicia a la Ciberjusticia”, Ed. Atelier, Barcelona, 2022.

- “La previsibilidad de la sentencia y la decisión automatizada”, en “El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales clásicos”, Ed. Dykinson, Madrid, 2021.
- “La UE y las nuevas Tecnologías aplicadas al proceso judicial: De la Ciberjusticia a la resolución en línea de litigios” en “Nuevos postulados de la cooperación judicial internacional en la UE”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.

- “El precedente judicial, la previsibilidad de la sentencia y la decisión automatizada del conflicto”, *Revista General de Derecho Procesal* n.º 54, 2021.
 - “Las notificaciones electrónicas”, *Práctica de Tribunales* n.º 142, 2020, “La aplicación de las Nuevas Tecnologías al proceso: ¿Realidad o ciencia ficción?”, en “Era digital, sociedad y Derecho”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2020.
 - “La prueba electrónica”, en “Derecho probatorio y otros estudios procesales”, Ed. Castillo de Luna, Madrid, 2020.
 - “La problemática de los ADR en materia de consumo y vivienda y la aplicación de las decisiones automatizadas”, *Revista de la Asociación de Profesores de Derecho procesal* n.º 1, 2020.
 - “La Justicia civil ante el reto de las TIC”, en “La Justicia digital en España y la UE”, Ed. Atelier, Barcelona, 2019.
- PEREZ DE PRADA, M. y DE PRADA RODRÍGUEZ, M., “La prueba digital: especial incidencia en los procesos de familia”, *La Ley Derecho de Familia* n.º 20, 2018.
- PEREIRA I PUIGVERT, S., “Determinación de la Jurisdicción y competencia para la persecución penal del ciberespacio”, en “El sistema jurídico ante la digitalización”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2021.
- “Las medidas de investigación tecnológicas y su injerencia en la privacidad de las personas y la protección de datos personales en la investigación y prueba en los procesos penales de España e Italia”, Ed. Aranzadi, Navarra, 2019.
 - “Nuevas Tecnologías y Justicia civil. Reformas y e-Justicia”, *Revista vasca de Derecho procesal y arbitraje* n.º 1, 2016.
 - “Sistema de hash y aseguramiento de la prueba informática: especial referencia a las medidas de aseguramiento adoptadas *inaudita parte*”, en “Hacia una Justicia 2.0”, Salamanca, 2018.
 - “La exhibición de documentos y soportes informáticos en el proceso civil”, Ed. Aranzadi, Navarra, 2013.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, N., “Análisis de las redes sociales y sistema penal”, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2017.
- TUR FAÚNDEZ, C., “Smart Contracts. Análisis jurídico”, Ed. REUS, Madrid, 2018.

El Reglamento (UE) 2020/1784 sobre notificación y traslado transfronterizo de documentos: novedades e implicaciones internas¹

MARIEN AGUILERA MORALES

*Catedrática de Derecho procesal. Universidad Complutense de Madrid.
Directora del Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR)*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LAS NOVEDADES. 1. *Ámbito de aplicación.* 2. *Asistencia en la determinación de la dirección.* 3. *Transmisión directa de documentos entre autoridades nacionales.* 3.1. El sistema informático descentralizado. A) Un giro radical de planteamiento. B) Un sistema fiable, seguro y eficaz, aunque de utilidades algo dudosas. 3.2. Más novedades. 4. *Los otros medios de transmisión, notificación o traslado.* 4.1. Con carácter general.- 4.2. La notificación y traslado electrónicos. 5. *Garantías para la efectividad de los derechos procesales.* 5.1. El derecho a rehusar el documento. 5.2. Incomparecencia del demandado y exención de la preclusión. III. LAS IMPLICACIONES INTERNAS. IV. CONCLUSIÓN. V. BIBLIOGRAFÍA

-
1. Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación “Hacia una justicia civil eficiente: desafíos actuales y próximos desde la perspectiva europea” (ref. PID2019-103909GB-I00), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación. Es, además, una primera versión de otro trabajo más amplio y detallado que, bajo el mismo nombre, fue publicado en la Sección de Estudios del número 57 de la *Revista General de Derecho Europeo*..

I. INTRODUCCIÓN

1. Según qué, veinte años pueden ser nada o ser mucho. Tratándose de la producción normativa de la Unión Europea con incidencia en el proceso civil, es claro que aquel tiempo ha sido lo segundo. Al cabo, en estos últimos cuatro lustros, aquella producción ha sido de tal calibre que ha llegado incluso a calificarse de “abrumadora”².

Aunque la base jurídica que ha sostenido la hiper-producción ha sido fundamentalmente el artículo 81 TFUE, la mayoría de instrumentos gestados en materia procesal civil no son, *stricto sensu*, instrumentos de cooperación judicial internacional. De esta mayoría se separan, sin embargo, dos acciones normativas que sí merecen tal consideración y que han seguido, además, desarrollos parejos. Se trata de las proyectadas en materia de obtención de pruebas, y en materia de notificación y traslado de documentos judiciales y extrajudiciales.

Las páginas que siguen versan justamente sobre el último de esos desarrollos en lo relativo a la notificación y traslado transfronterizo de documentos; una parcela que ha recibido el impulso constante de la Unión hasta el punto de que, en el consabido lapso de veinte años, se han sucedido tres Reglamentos: el Reglamento (CE) 1348/2000 del Consejo de 29 de mayo de 2000³; el Reglamento (CE) 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de noviembre de 2007⁴; y el Reglamento (UE) 2020/1784 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2020⁵, que es una versión refundida del anterior y el que aquí interesa⁶.

2. El calificativo es de GASCÓN INCHAUSTI quien ofrece un balance de lo mucho legislado desde Bruselas desde principios de siglo hasta 2018 en su libro *Derecho europeo y legislación procesal civil nacional: entre autonomía y armonización*, Madrid, 2018, esp. pp. 19 y ss.

3. DO L 160 de 30.06.2000, pp. 37 y ss.

4. DO L 324 de 10.12.2007, pp. 79 y ss.

5. DO L 405 de 2.12.2020, pp. 40 y ss.

6. Sobre los antecedentes normativos de este nuevo Reglamento y, en detalle, sobre el Reglamento 1393/2007, pueden verse, entre otros, los trabajos de AGUILERA MORALES, M.; y CUBILLO LÓPEZ, I., “Transmisión de documentos judiciales y extrajudiciales a efectos de notificación y traslado”, en *Derecho Procesal Civil Europeo* (Dir. A. de la Oliva Santos, Coord. M.^a P. Calderón Cuadrado), vol. II, Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pp. 175-296; CARRILLO POZO, L. F., y ELVIRA BENAYAS, M. J., *Instrumentos procesales de la UE: los reglamentos sobre notificaciones y obtención de pruebas*, Comares, Granada, 2012, pp.1 a 132; CEBRIÁN SÁLVAT, M. A., *La notificación internacional en materia civil y mercantil en la Unión Europea*, Comares, Granada, 2018, *passim*.; e YBARRA BORES, A., “El sistema de notificaciones en la Unión Europea en el marco del Reglamento 1393/2007 y su aplicación jurisprudencial”, *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre 2013), vol. 5, n.º 2, pp. 481-500.

2. Antes empero de analizar las novedades e implicaciones domésticas del Reglamento 2020/1784 (RN 2020, en adelante), interesa traer a estas primeras líneas que su principal objetivo es imprimir mayor agilidad a la transmisión de documentos judiciales y extrajudiciales entre Estados miembros, aprovechándose de las utilidades que en este sentido ofrece la digitalización. Su aspiración fundamental, dicho de otro modo, es que la celeridad lograda con la tecnología redunde en una más ágil tramitación de los procesos civiles y en una economización de los costes⁷. O, lo que para el caso es igual: que la digitalización aproveche a la Justicia civil –y por extensión, al funcionamiento del mercado interior– en clave de “eficiencia”⁸.

Siendo así lo anterior, bien se comprende que las novedades más significativas del RN 2020 consistan en erigir en regla la transmisión electrónica de documentos entre autoridades nacionales a través de un sistema informático descentralizado, y en sumar a las restantes vías de transmisión o notificación transfronteriza de documentos la realizada por medios electrónicos⁹.

7. El objetivo es común al Reglamento (UE) 2020/1783 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2020 relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas; una versión también refundida de su predecesor y publicada junto al RN 2020 (DO L 405 de 2.12.2020, pp.1 y ss.).

Nótese, de otra parte, que la aplicación de la tecnología a las notificaciones transfronterizas supondrá, solo para los ciudadanos, un ahorro estimado de 306 millones de euros al año. *Cfr.* Resumen del cuadro de indicadores de REFIT, de 24 de octubre de 2017, p. 29.

8. Este término ha eclipsado el entero firmamento de la Justicia civil a nivel europeo y patrio. No exagero.

A nivel europeo, ciertamente, la eficiencia ocupa un lugar destacado entre los objetivos de los más recientes instrumentos de la Unión en este contexto. Así, por ejemplo, en la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración insolvencia o exoneración de deudas; y en la Directiva (UE) 2020/1828, del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2020 relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores. Y lo mismo puede decirse en clave de prospectiva a la luz de las previsiones del Reglamento (UE) 2021/693 del Parlamento Europeo y del Consejo de 28 de abril de 2021 por el que se establece el programa Justicia para el período plurianual 2021-2027, y del Reglamento (UE) 2021/694 de 29 de abril de 2021 por el que se establece el Programa Europa Digital para el mismo septenio.

A nivel interno, ocurre otro tanto. De hecho, la eficiencia se delinea como denominador común de la que se presenta como base legislativa del Plan Justicia 2030, esto es, del Anteproyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa, del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal y del más reciente Anteproyecto de Ley de Eficiencia Digital.

9. Ambos cambios fueron sugeridos por la Comisión en el Informe de evaluación que acompañaba la inicial Propuesta de reforma [Bruselas 31.05.2018. SWD (2018) 287

No obstante, ni aquel es el único objetivo del nuevo Reglamento, ni estos los únicos cambios. Antes bien, entre los propósitos del RN 2020 está también reforzar el acceso a la justicia e incrementar las garantías y salvaguardas tanto de los remitentes de la comunicación como de sus destinatarios. De aquí, por ejemplo, el nuevo deber impuesto a los Estados de prestarse asistencia en la determinación de la dirección de la persona a la que haya de notificarse o trasladarse el documento.

II. LAS NOVEDADES

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

3. El RN 2020 alcanzará en su aplicación al actual conjunto de Estados miembros, incluidos Irlanda y Dinamarca¹⁰. La fecha prevista al efecto es el 1 de julio de 2022. No obstante, habrá que esperar algún tiempo más –años– para que sus previsiones sobre el ya mencionado sistema informático descentralizado (en concreto, sus arts. 5, 8 y 10) resulten aplicables¹¹.

4. Desde la perspectiva material, el RN 2020 supedita su aplicación a los mismos requisitos objetivos que su predecesor. Al menos, *grosso modo*. Así, en efecto, lo previsto es que sus disposiciones serán aplicables en materia *civil y mercantil*; a documentos *judiciales y extrajudiciales*; y a las notificaciones y traslados *transfronterizos* (art. 1.1). Por el contrario, no lo serán en materia *fiscal, aduanera, administrativa*, así como a la responsabilidad contraída por un Estado miembro en el ejercicio de su responsabilidad (*acta iure imperii*); ni cuando la *dirección* de la persona a la que haya de notificarse el documento sea *desconocida*; ni tampoco cuando la notificación o traslado deba realizarse en el Estado miembro del foro a un

final]. La apuesta de la Comisión por la notificación o traslado electrónicos a nivel transfronterizo venía, no obstante, de tiempo atrás. Prueba de lo dicho es que, en su Informe al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación del Reglamento (CE) n.º 1393/2007 [Bruselas 4.12.2013. COM (2013) 858 final, p. 6], ya se manifestó partidaria de permitir la notificación y el traslado por vía electrónica en aras a reducir el coste y los retrasos connaturales a la litigación a distancia.

10. Irlanda se acogió desde un principio a la posibilidad brindada por el Protocolo n.º 21 de participar en su adopción y aplicación (*cf.* considerando 47). Dinamarca, sin embargo, comunicó a la Comisión su voluntad de aplicar el contenido del nuevo Reglamento una vez adoptado este y al amparo del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil (DO L 19, de 21.01.2021, p. 1).

11. El RN 2020 no fija una fecha concreta en este sentido, sino aproximada que, a tenor de lo dispuesto en sus artículos 37.2 y 25, cabe situar en la primavera del año 2025.

representante autorizado por la persona a la que haya de notificarse o trasladarse el documento (art. 1.2 y 3).

En rigor, no obstante, algunas modificaciones en este punto sí se han producido. Tanto es así que, propiamente, el único requisito que ha permanecido invariable es el que condensa en positivo la expresión “civil y mercantil” y, en negativo, las materias *fiscal, aduanera, administrativa*, así como los *acta iure imperii*¹².

En cuanto a la noción “documentos *judiciales y extrajudiciales*”, el RN 2020 avanza en claridad, aunque no todo lo deseable. A la sazón, la versión refundida sigue sin incluir una definición de *documentos judiciales*, refiriéndose a este concepto a título meramente ejemplificativo. Alude así a solicitudes, certificaciones, fes públicas, comunicaciones, resoluciones o recursos, lo que por otra parte confirma que “*documento judicial*” es un concepto europeo con significado propio y comprensivo de cuantos emanan de un órgano jurisdiccional (*lato sensu*) con ocasión de un proceso. El avance referido concierne, en consecuencia, a la otra modalidad de documentos –los *extrajudiciales*–, cuya definición sí recoge el RN 2020, aunque llamativamente no en su parte dispositiva. Así las cosas, se tienen por documentos *extrajudiciales* los “elaborados o certificados por una autoridad pública o funcionario, y otros documentos (privados) cuya transmisión formal a un destinatario que resida en un Estado miembro sea necesaria a efectos de ejercer, probar o preservar un derecho o una acción civil o mercantil”¹³; una consideración –apostillo– en todo coincidente con la acuñada por el Tribunal de Luxemburgo¹⁴.

-
12. Respecto de la expresión “civil y mercantil” conviene recordar que, según el TJUE, encierra una noción amplia y autónoma que no se define por remisión a los ordenamientos nacionales, sino en atención a la naturaleza de los intereses en juego o al propio objeto del litigio. Y más aún: que según esta misma jurisprudencia (v. STJUE de 11 de junio de 2015, C-226/13 y acumulados, *Fahnenbrock*, ECLI:EU:C:2015:383), para que la norma reglamentaria resulte aplicable basta con que el tribunal conecedor del asunto concluya que la demanda presentada ante él no versa manifiestamente sobre una materia no civil o mercantil. De aquí, por ejemplo, que no quepa descartar *a priori* la aplicación del RN 2020 allí donde el destinatario del documento sea un Estado extranjero. Sobre esto último, v. GÓMEZ JENE, M., “La notificación judicial a un Estado extranjero”, *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre 2021), vol. 12, n.º 2, pp. 740 a 742.
 13. Las palabras entrecomilladas pertenecen al considerando 8 del RN 2020, que en este mismo orden de cosas descarta que puedan tenerse por documentos *extrajudiciales* los “expedidos por las autoridades administrativas a efectos de procedimientos administrativos”.
 14. Cfr. SSTJUE de 25 de junio de 2009, asunto C-14/08, *Roda Golf*, ECLI:EU:C:2009:395; y de 11 de noviembre de 2015, asunto C-233/14, *Tecom Mican*, ECLI:EU:C:2015:744.

Tampoco respecto del requisito consistente en el carácter *transfronterizo* de la notificación se ha ganado en claridad. Todo lo contrario. El tenor del RN 2020 permite mantener en torno a él dos lecturas diferentes y no del todo conciliables: que la notificación presenta carácter transfronterizo cuando, según el Derecho del Estado miembro del foro, procede notificar un documento en otro Estado miembro (arg. considerando 6¹⁵); y que concurre aquel carácter siempre que la notificación deba realizarse en otro Estado miembro por tener en él el destinatario del documento su domicilio o residencia (arg. art. 1.2 y 3, *a contrario*). La cuestión que plantea la literalidad del RN 2020 es, en definitiva, si el carácter *transfronterizo* de la notificación depende o no de la *lex fori*. Personalmente, entiendo que no: primero, porque nada hay en la génesis legislativa del nuevo Reglamento que permita sostener tal dependencia; segundo, porque esto último abriría la espita a las notificaciones ficticias de las que abjura abiertamente el RN 2020¹⁶; y tercero, porque residenciar en los legisladores nacionales la decisión de en qué casos ha de notificarse un documento a otro Estado miembro abocaría irremediabilmente a una aplicación no uniforme de la norma reglamentaria¹⁷. *A fortiori*, cuantas veces se ha enfrentado el TJUE

15. “El presente Reglamento –reza el cuestionado considerando– no debe aplicarse a la notificación o al traslado de documentos a un representante autorizado de una parte en el Estado miembro del foro, sino que debe aplicarse a la notificación o el traslado de cualquier documento a una parte en otro Estado miembro *cuando así lo exija el Derecho del Estado miembro del foro*, con independencia de si el documento se ha notificado o trasladado al representante de la parte”. La cursiva es nuestra.

16. Así se infiere de su considerando 7, a cuyo tenor, cuando sea de aplicación el RN 2020, el documento no debe notificarse ni trasladarse al destinatario de un modo ficticio, como sería la fijación de un anuncio en el tablón del Juzgado o el depósito del documento en el archivo judicial.

Esto, sin embargo, no debe tomarse en el sentido de entender que las notificaciones ficticias sean contrarias –así, *in genere*– al Derecho de la Unión. Antes bien, como ha precisado el TJUE, las disposiciones nacionales que permiten la tramitación de un procedimiento sin conocimiento del demandado notificado por edictos o por citación fijada en el tablón de anuncios resultan justificadas a la vista del derecho del demandante a la tutela judicial efectiva, resultando compatibles con el Derecho de la Unión –y, en particular, con el artículo 47, párrafo segundo de la Carta– “siempre que el órgano jurisdiccional que conozca del asunto se haya cerciorado antes de que se realizaran todas las averiguaciones que exigen los principios de diligencia y de buena fe para encontrar a dicho demandado”. Cfr. SSTJUE de 17 de noviembre de 2011, asunto C-327/10, *Hypoteční banka s.a.*, ECLI:EU:C:2011:745; y de 15 de marzo de 2012, asunto C-292/10, *G. y Cornelius de Visser*, ECLI: EU:C:2012:142.

17. Del mismo parecer, y por las mismas razones, es ALBA CLADERA, F., “Algunas cuestiones sobre la refundición del Reglamento europeo relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil”, *Revista General de Derecho Procesal*, 54 (2021), esp. pp. 4 a 8. Para MARCHAL ESCALONA, en cambio, si el RN 2020 es criticable en este punto no es por vincular el carácter transfronterizo de la notificación a la *lex fori*, sino por entablar tal vinculación

a esta cuestión con ocasión del Reglamento 1393/2007, la interpretación sistemática y teleológica ha conducido siempre a la misma respuesta: la incidencia transfronteriza de un documento judicial o extrajudicial no se define a la luz del Derecho nacional del Estado miembro que interesa su transmisión, sino a la luz del Derecho europeo y, más en particular, de que el destinatario del documento tenga su domicilio o residencia habitual en otro Estado¹⁸.

Otro cambio de tipo formal incumbe a uno de los supuestos excluidos del ámbito de aplicación del RN 2020. En concreto, a que el destinatario del documento haya designado un representante autorizado en el Estado de origen a efectos de notificaciones, independientemente de la residencia de aquel. El cambio radica en su positivización y, más exactamente, en llevar a la parte dispositiva del RN 2020 lo que el Reglamento 1393/2007 disponía en su considerando 8 y lo decidido a su por el TJUE¹⁹, a saber: que la designación de un representante es facultativa para la parte o, en negativo, que una normativa nacional no puede obligar a la parte a designar un representante a efectos de notificaciones en el Estado de origen, anudando a la falta de tal designación la ficción consistente en considerar que el acto ha sido comunicado.

Lo anterior engarza con el otro supuesto excluido del ámbito de aplicación del RN 2020 *–i.e., que la dirección de la persona a la que haya de notificarse o trasladarse el documento sea desconocida–*. La comparación con el RN 1393/2007 evidencia que la exclusión no se vincula ahora a que el *domicilio* del destinatario sea desconocido sino, más ampliamente, a que lo desconocido sea una *dirección* en que poder localizarle. El cambio no es inocuo. Antes bien, una lectura *a contrario* de este supuesto lleva a colegir que el Estado requerido a efectos de notificaciones puede no ser el Estado en que el destinatario del documento tenga su domicilio o residencia, sino otro en que resulte más probable localizarle por tener en él, por ejemplo, su lugar de trabajo. Claramente nos hallamos

independientemente de que la notificación se haya realizado en el foro al representante de la parte. *Cfr.*, “La nueva normativa europea relativa a la notificación y traslado de documentos y obtención de pruebas en el extranjero: los Reglamentos (UE) 2020/1783 y 2020/1784 de 25 de noviembre de 2020”, *Revista electrónica de Estudios Internacionales*, (41), 2021, p.15.

18. *Cfr.* SSTJUE de 19 de diciembre de 2010, C-325/11, *Alder*, ECLI:EU:C:2012:824, apartados 24 y 25; de 16 de septiembre de 2015, C-519/13, *Alpha Bank Cyprus Ltd*, EU:C:2015:603, apartados 68 y 69; 11 de noviembre de 2015, C-223/14, *Tecom Mican, S.L.*, apartados 64 y 65; y 27 de febrero de 2020, C-25/19, *Corporis sp. z.o.o.*, ECLI:EU:C:2020:126, apartado 29.
19. *Cfr.* Las ya citadas SSTJUE de 19 de diciembre de 2012, apartados 40 y 41; y 27 de febrero de 2020, apartados 28 y 31.

ante otra manifestación de aquella intención de incrementar las garantías y salvaguardas en las notificaciones transfronterizas, que en este caso pretende alcanzarse por la vía de procurar la mayor efectividad posible en la notificación o en la entrega. Menos claro tengo para mí que esta garantía abarque el supuesto de que el destinatario del documento, pese a tener su domicilio en un Estado miembro distinto del que insta su solicitud o traslado, pueda ser fácilmente localizado en el propio Estado de origen. Mis dudas responden a que, en este supuesto, la notificación no sería propiamente transfronteriza²⁰.

2. ASISTENCIA EN LA DETERMINACIÓN DE LA DIRECCIÓN

5. Sin desmerecer la anterior y otras a las que se aludirá después, la manifestación más llamativa del interés del RN 2020 por la efectividad de las notificaciones transfronterizas es la obligación impuesta a los Estados de prestarse asistencia en la determinación de la dirección de la persona a la que haya de notificarse o trasladarse el documento (art. 7.1).

Encumbrar esta novedad al pódium de lo llamativo obedece a que esta asistencia no resultaba posible al amparo del RN 1393/2027. Y tampoco era posible que a su solo tenor pudieran realizarse indagaciones domiciliarias en el Estado requerido, si es que la dirección hecha constar en la solicitud de notificación o traslado no era la correcta. Se explica así que buena parte de los Estados –entre ellos, España²¹– coincidiera en recurrir al Reglamento n.º 1206/2011 (el de obtención de pruebas), para obtener una dirección que hacer constar después en la solicitud de notificación o traslado. La fórmula, qué duda cabe, permitía solventar el problema, pero a costa de una interpretación forzada del Reglamento de obtención de

20. Con todo, no faltan entre nosotros quienes, apelando también a la efectividad de las notificaciones, mantienen que el RN 2020 sería aplicable en este supuesto. Así, ALBA CLADERA, F., “Algunas cuestiones sobre la refundición del Reglamento europeo...”, cit., p. 8.

21. No en vano esta es la información que actualmente se procura de nuestro país en el Portal Europeo de e-Justicia en la relación con la localización del destinatario del documento que interesa ser notificado o trasladado, *Cfr.* Portal Europeo de e-Justicia – Notificación de documentos: transmisión oficial de documentos jurídicos (europa.eu), preguntas 4.1., 4.2 y 4.3 (última entrada, 13 de enero de 2022).

Junto a esta solución, algún autor señaló también la posibilidad de recurrir al artículo 156 LEC, en la idea de que el tenor de este precepto no restringe las averiguaciones domiciliarias que ha de realizar el Letrado de la Administración de Justicia a los “Registros, Organismos, Colegios profesionales, entidades y empresas” al ámbito nacional. *Cfr.* PÉREZ DE COLOSÍA Y LÁZARO, G., “Averiguación de domicilio en el extranjero: comentario al auto de la Audiencia Provincial de Córdoba, de 17 de junio de 2020”, *Cuadernos de Derecho Transnacional* (marzo 2021), vol. 13, n.º 1, p. 1025.

pruebas²², de hacer recaer sobre los órganos jurisdiccionales requeridos las pertinentes averiguaciones y, por supuesto, de la tan ansiada celeridad.

Convenía, por tanto, buscar otra fórmula igual de efectiva pero que permitiera, a su vez, sortear los inconvenientes. Como he deslizado, la proporcionada por el RN 2020 se concibe en términos de obligación para los Estados, aunque dejando a la elección de estos últimos la forma en que atender tal obligación de estas tres posibles:

“a) designando autoridades a las que los organismos transmisores puedan dirigir solicitudes para determinar la dirección de la persona a la que haya de notificarse o trasladarse el documento;

b) permitiendo que personas de otros Estados miembros presenten solicitudes de información, incluso por vía electrónica, sobre direcciones de las personas a las que haya de notificarse o trasladarse el documento, bien directamente a registros con información domiciliaria, bien a otras bases de datos de consulta pública mediante un documento normalizado disponible en el Portal Europeo de e-Justicia; o

c) proporcionando información detallada, a través del Portal Europeo de e-Justicia, sobre cómo encontrar las direcciones de las personas a las que haya de notificarse o trasladarse el documento”.

6. Al acierto de lo anterior, se suma el de dejar también a la discreción de los Estados permitir que sus autoridades formulen *motu proprio* solicitudes de información sobre la dirección de la persona a la que deba notificarse o entregarse del documento, si es que la consignada en la solicitud procedente del Estado del foro es incorrecta (art. 7.2).

En el limbo de la duda quedan algunas otras cuestiones. Entre ellas, si será posible recabar la asistencia de diferentes Estados en este contexto. A la luz de la finalidad que subyace al nuevo precepto, cabe presagiar que así será.

3. TRANSMISIÓN DIRECTA DE DOCUMENTOS ENTRE AUTORIDADES NACIONALES

7. Dicho está que otra de las novedades importantes del RN 2020 es el llamado sistema informático descentralizado. Añado ahora que las

22. Tan es así que, recientemente, el TJUE ha rechazado tal interpretación, esgrimiendo en tal sentido que la indagación de la dirección de una persona a la que debe notificarse una resolución judicial no constituye una diligencia de obtención de prueba y, por lo mismo, que tal clase de averiguaciones caen extramuros de la norma reglamentaria. Cfr. STJUE de 9 de septiembre de 2021, C-208/20 y C-256/20, *Toplofikatsia Sofia*, ECLI:EU:C:2021:719.

previsiones sobre este sistema se enmarcan en el conocido “procedimiento de transmisión directa de documentos entre autoridades nacionales”; procedimiento que se mantiene en lo sustancial, empezando por sus protagonistas –los organismos transmisores y receptores y el ahora llamado órgano central, cuyas funciones conservan– y siguiendo por su estructura trifásica.

Así, sigue siendo posible distinguir en este procedimiento una primera fase de transmisión, comprensiva del traslado del documento en sí y de una solicitud al efecto plasmada en un formulario normalizado; una segunda fase de recepción, que abarca desde el mero acuse de recibo al órgano transmisor hasta la comunicación a este de ciertas contingencias, como la apreciación de deficiencias en la información recibida e incluso el rechazo de la cooperación instada (todo ello también mediante formularios estandarizados); y una tercera fase de notificación o entrega del documento, en la que se presta especial atención al derecho del destinatario a negarse a aceptarlo por razones lingüísticas, y de cuyo resultado debe informarse en todo caso al órgano transmisor (nuevamente, mediante formulario).

Hasta aquí, en apretada síntesis, el enorme legado que el RN 2020 recibe en el marco de este procedimiento. Centrémonos ahora las novedades.

3.1. El sistema informático descentralizado

A) *Un giro radical de planteamiento*

8. Una de las más recurrentes y atinadas críticas hechas al Reglamento 1393/2007 es que, buscándose en él la agilidad y la eficacia, no diera carta de naturaleza expresa al empleo de las nuevas tecnologías, confiando en su lugar a los Estados la elección del cauce adecuado para proceder a la transmisión transfronteriza de documentos. Según aquel, eso sí, el cauce o vía elegido debía cumplir dos requisitos: garantizar, de un lado, que el contenido del documento recibido fuera fiel y conforme al del documento expedido y todas las indicaciones hechas en él fácilmente legibles; y tratarse, de otro, de un cauce aceptado a tales efectos por el Estado requerido.

Como digo, el tiempo ha corroborado lo acertado de las críticas. A la postre, el resultado de aquella confianza en los Estados se resume en la falta de uniformidad en los cauces empleados para la transmisión intracomunitaria de documentos y en la preponderancia entre ellos del correo postal²³. Un anacronismo.

23. El Informe de evaluación de la Comisión (*cfr. supra*, nota 8) es concluyente en este sentido: aunque algunos Estados permitían la remisión y la recepción de documentos

9. Para revertir esta situación, el RN 2020 apuesta por un giro radical de planteamiento.

El viraje pasa, en primer lugar, por implantar el consabido sistema informático descentralizado, al que se define como “una red de sistemas informáticos nacionales y puntos de acceso interoperables, que opera bajo la responsabilidad y la gestión individuales de cada Estado miembro y permite un intercambio transfronterizo de información seguro y fiable entre los sistemas informáticos nacionales” (art. 2).

Y, en segundo lugar, por configurar aquel sistema como un cauce de uso obligado para el conjunto de Estados miembros y preferente, además, a otras posibles vías de comunicación entre autoridades nacionales, a las que solo cabrá recurrir “por interrupción del sistema informático descentralizado o por el concurso de circunstancias excepcionales”²⁴. Por asumir, en suma, la máxima “*digital by default*”.

B) *Un sistema fiable, seguro y eficaz, aunque de utilidades algo dudosas*

10. Como se infiere de su definición, la funcionalidad pretendida para el sistema informático descentralizado es permitir la interconectividad e interoperabilidad de los sistemas informáticos nacionales de modo que sus usuarios puedan enviar y recibir los documentos sin intervención de las instituciones de la Unión. Se explica por esto que el RN 2020 *evoque*²⁵ a e-CODEX (art. 5.1, *i.f.*); un ambicioso proyecto desarrollado desde hace años por un consorcio de Estados y organizaciones, en el que se llevan

a través de medios especialmente expeditos como el email o el fax, la tendencia mayoritaria, también en esos Estados, era recurrir al correo postal. Según el mismo Informe, dos circunstancias “justificaban” esta tendencia: el apego de ciertos operadores jurídicos a realizar su trabajo sobre papel y su consideración de que los medios de transmisión electrónica no eran un cauce seguro de transmisión de documentos.

24. La obligatoriedad del cauce se infiere claramente de la rúbrica que encabeza el artículo 5 y de los términos imperativos en los que se expresa su apartado 1.

Tampoco el apartado 4 del mismo precepto permite albergar dudas sobre el carácter preferente del sistema: “Cuando la transmisión de conformidad con el apartado 1 no fuese posible debido a la interrupción del sistema informático descentralizado o al concurso de circunstancias excepcionales, la transmisión se realizará por la vía alternativa más rápida y adecuada, teniendo en cuenta la necesidad de garantizar la fiabilidad y la seguridad”. Y en esto mismo abunda el considerando 15 del RN 2020, añadiendo como ejemplos de “circunstancias excepcionales” la conversión a formato electrónico de un gran volumen de documentos que suponga para el órgano transmisor una carga desproporcionada de trabajo o la necesidad de obtener el documento en soporte papel para valorar su autenticidad.

25. Si empleo el verbo “evocar” es porque el legislador europeo deja la abierta a un “progreso tecnológico ulterior”. Las alusiones a e-CODEX nada tienen, por tanto, de imperativo.

invertidos más de veinticuatro millones de euros y sobre el que actualmente se tramita una Propuesta de Reglamento²⁶.

Al cabo, e-CODEX es un programa informático de código abierto cuyo funcionamiento en lo más básico descansa en un programa pasarela, que garantiza la comunicación segura entre los distintos puntos de acceso nacionales, y en un programa conector, que da soporte a los intercambios de mensajes entre aquellos puntos y permite verificar la identidad de sus usuarios. E-CODEX, por tanto, no solo permite la interconectividad e interoperabilidad de los sistemas nacionales²⁷, sino que también se garantiza la fiabilidad de la transmisión. Y todo, además, al más alto nivel de seguridad.

En relación con estas notas –fiabilidad y seguridad–, importa igualmente subrayar que, sea e-CODEX u otro el sistema finalmente implantado, este cauce quedará sujeto al marco jurídico general del Reglamento (UE) n.º 910/2014²⁸ (art. 5.2). El subrayado, como digo, tiene su importancia: primero, porque la aplicación del también conocido “Reglamento e-IDAS” supone que aquellos documentos que requieran de un sello o firma manuscrita puedan ser sustituidos por un sello o una firma electrónica cualificada; y segundo –y sobre todo–, porque este marco franquea que este cauce alcance la consideración de servicio cualificado de entrega electrónica certificada y, consecuentemente, que se presuman íntegros los documentos enviados y recibidos a través de él, y exactos los datos relativos a la identidad del transmisor y del receptor, así como a la fecha y hora del envío y de la recepción.

Y aún hay otra nota que, aunque en negativo, caracteriza el sistema informático descentralizado: la de que no se podrán denegar efectos jurídicos a los documentos que se transmitan a través de él, ni inadmitirse estos como prueba por el solo hecho de estar en formato electrónico (art. 6 RN 2020 y art. 43 Reglamento e-IDAS).

11. Así como el RN 2020 se expresa con claridad en lo relativo a las funcionalidades técnicas del sistema informático descentralizado, no puede decirse otro tanto respecto de sus utilidades.

26. Cfr. Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un sistema informatizado de comunicación en los procesos transfronterizos penales y civiles (sistema e-CODEX), y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2018/1726. [Bruselas 2.12.2020, COM/2020/712 final, 2020/0345 (COD)]. Sobre esta Propuesta – que baraja que la Agencia europea eu-LISA asuma la gestión de e-CODEX en 2023– ya existe un acuerdo provisional de la Presidencia del Consejo y del Parlamento Europeo.

27. A estos efectos será también necesario el empleo de un sistema informático de fondo (*back end*) que sirva de base a los diferentes puntos de acceso y que, según el artículo 27 RN 2020 podrá ser el utilizado a nivel nacional por los Estados o el llamado “programa informático de aplicación de referencia” cuya creación, desarrollo y mantenimiento se confía a la Comisión.

28. DO L 257 de 28.08.2014, pp. 73 y ss.

Un cabal entendimiento de esto que señalo exige partir de la premisa consistente en que las utilidades expresamente previstas para este sistema son dos: servir de cauce a la transmisión de documentos (art. 5) y dejar constancia de la recepción de estos últimos y de la solicitud por los organismos receptores (art. 10).

Pues bien, estas previsiones dan pie a plantearse si el consabido sistema sirve de cauce a otras comunicaciones. Si sirve, más gráficamente, para que el órgano receptor ponga en conocimiento del transmisor las deficiencias apreciadas en la información o en los documentos transmitidos, para devolverle la solicitud de notificación y los documentos que la acompañan, o para certificar, en fin, el cumplimiento o incumplimiento de los trámites de notificación. El RN 2020 guarda silencio en este punto, lo que, en principio, puede ser objeto de dos diferentes lecturas:

Así, puede entenderse que el silencio es intencionado y que debe tomarse como una vuelta al pasado, es decir, en clave de discrecionalidad para los Estados sobre el cauce a utilizar en estas otras comunicaciones.

Y también cabe pensar que estamos ante un mero descuido –en el que, dicho sea de paso, también incurren los artículos 36 y 37 RN 2020– y, por ende, que estas otras comunicaciones deben también trabarse a través del sistema informático descentralizado.

Pasadas por el tamiz de la lógica, me parece claro que solo esta segunda lectura se sostiene. Repugnaría a la razón, ciertamente, que la implantación de un sistema pensado para imprimir agilidad a las comunicaciones transfronterizas acabara ciñendo su utilidad solo a cierto tipo de ellas. Es más: si se agudiza la vista, tal lectura cuenta también con el respaldo de la norma reglamentaria, en tanto refiere la transmisión a través de aquel sistema de las “comunicaciones efectuadas con arreglo a los formularios del anexo I”, sin distinguir entre estas últimas (art. 5.1). A mayor abundamiento, el Reglamento de obtención de pruebas contempla expresamente el empleo del sistema informático descentralizado “para toda comunicación y todo intercambio de documentos”²⁹, lo que abona la tesis de que el silencio de su coetáneo –el RN 2020– es un lapsus, un descuido.

12. De otra parte, pero en igual orden de cosas, importa interrogarse sobre la utilidad del sistema informático para solicitar y prestar asistencia en la determinación de la dirección de la persona a la que haya de notificarse o trasladarse el documento. Otro extremo presidido por el silencio.

29. El entrecomillado pertenece a su considerando 7, aunque puede hacerse la misma lectura del apartado 1 de su artículo 7.

En este punto abro un paréntesis para recordar que el RN 2020 ofrece tres posibles formas en que los Estados pueden prestar aquella asistencia: (i) mediante la designación de autoridades a las que los órganos transmisores pueden dirigir sus solicitudes de información; (ii) permitiendo que la información se obtenga directamente de los Registros domiciliarios o de las bases de datos de consulta pública; o (iii) procurando a través del Portal Europeo e-Justicia información sobre cómo encontrar la dirección de la persona a la que interese trasladar o notificar el documento.

Atendidas estas previsiones –cierto ya el paréntesis–, ningún sentido tiene plantearse la utilidad sistema electrónico descentralizado en estos dos últimos supuestos. La respuesta es un contundente no.

Sí lo tiene, en cambio, cuando la asistencia se pida a un Estado que se haya decantado por designar a ciertas autoridades al efecto. Sin embargo, nuevamente aquí se dibujan como posibles una solución y la contraria:

No en vano, el sistema informático descentralizado parece estar concebido para uso exclusivo de los organismos transmisores, los organismos receptores y los órganos centrales (art. 5.1); parecer que, de ser cierto, no dejaría margen a su empleo a las autoridades designadas para prestar la asistencia requerida, a menos que converja en ellas la condición de organismos receptores o de órganos centrales.

En el reverso de la moneda, debe repararse en que, para este supuesto, se prevé como facultativo el uso de los formularios B y C contenidos en su Anexo I. La previsión puede tomarse como indicio de que, como el resto de formularios incluido en este Anexo, también aquellos han de transmitirse a través del sistema electrónico descentralizado y, por lo mismo, que a este sistema tendrán acceso las autoridades directamente implicadas en la prestación del auxilio.

Lamentablemente ni la lógica ni la hermenéutica permiten concluir aquí a qué solución ha de estarse. Habrá que esperar, por tanto, a la puesta en marcha del sistema informático descentralizado para saber en qué sentido se despejará la incógnita.

3.2. Más novedades

13. Además del sistema informático descentralizado, la regulación del procedimiento de transmisión directa entre autoridades nacionales presenta otras novedades, de las que unas guardan relación con aquel sistema mientras otras poco o nada tienen que ver con él.

En este último caso está la fusión en un son anexo de los formularios que el Reglamento 1393/2007 recogía en dos anexos diferenciados, así como la

adición de cinco nuevos formularios identificados con los literales B, C, E, I, y J. Como se ha indicado, los formularios B y C responden a las nuevas previsiones sobre la asistencia en la determinación de la dirección de la persona a la que haya de notificarse el documento. También el formulario E responde a otra novedad: la de permitir remover las trabas que obstan a la notificación cuando consistan en deficiencias de la información o de los documentos transmitidos (art. 10.2). Y lo mismo los formularios I y J, facultativos como aquellos dos primeros, y dirigidos respectivamente a obtener y proporcionar información sobre el estado de la notificación o el traslado del documento (art. 11.2).

En cuanto al otro tipo de novedades, lo cierto es que, más que con el sistema informático descentralizado, con lo que guardan relación es con que resulte imposible su empleo. Así, lo dispuesto para este evento es que el órgano transmisor envíe al órgano receptor el documento cuyo traslado interesa por duplicado y en soporte papel, a fin de que, cumplido el trámite, el órgano receptor le devuelva una copia del documento (arts. 8.4 y 14.1).

4. LOS OTROS MEDIOS DE TRANSMISIÓN, NOTIFICACIÓN O TRASLADO

4.1. Con carácter general

14. Como el procedimiento de transmisión directa entre autoridades nacionales, la refundición operada respecto de estos “otros medios” tiene más de herencia que de novedad. Con todo, algo de esto último tiene también: la notificación directa de documentos por medios electrónicos prevista en el artículo 19 RN 2020.

Previamente a examinar en qué se concreta esta novedad, conviene detenerse en otros aspectos más generales.

15. Uno es que el carácter preferente que el RN 2020 imprime al sistema informático descentralizado no significa que estos “otros medios” pasen a ostentar la condición de subsidiarios³⁰. No, en mi opinión³¹. La razón de crearlo así es única, aunque pienso que también concluyente. Y es que,

30. Recuérdese que, para el TJUE, entre los distintos medios de transmisión y notificación o traslado previstos en el Reglamento 1393/2007 no había relación de jerarquía o prelación, ni tampoco obstáculo en hacer uso de ellos simultánea o sucesivamente. Cfr. SSTJUE de 9 de febrero de 2006, C-473/04, *Plumex*, ECLI:EU:C:2005:698, apartados 21, 22 y 31; de 19 de diciembre de 2012, C-325/11, *Alder*, ECLI:EU:C:2012:824, apartados 31 y 32; y de 2 de marzo de 2017, C-345/15, *Henderson*, ECLI:EU:C:2017:157, apartado 71.

31. En sentido contrario, MARCHAL ESCALONA, N., “La nueva normativa europea relativa a la notificación y traslado de documentos...”, cit., p.16.

aun cuando el sistema informático descentralizado se regula en sede de disposiciones generales, su carácter obligatorio y preferente resulta ligado a la transmisión de documentos entre organismos transmisores y organismos receptores o entre estos organismos y/o los órganos centrales. Ocurre empero que, con la salvedad de la transmisión por vía consular o diplomática, lo característico de estos “otros medios” es que se prescinde de uno u otro tipo de organismos e incluso de los dos; y ninguna intervención tienen tampoco los órganos centrales. Pues bien, siendo esto así, tengo para mí que la condición de subsidiariedad es predicable de las vías de comunicación de las que pueden hacer uso organismos transmisores y receptores (*i.e.*, el correo postal, el fax o el teléfono), pero no de estos “otros medios”, a los que –reitero– sigue siendo posible recurrir del modo admitido por el TJUE³².

16. Otro aspecto general en el que reparar es que el RN 2020 no pone fin a la parquedad con la que se expresaba su predecesor en lo relativa a la transmisión por vía diplomática o consular, la notificación o traslado de documento por medio de agentes diplomáticos o funcionarios consulares, la notificación o traslado por servicios postales y la notificación o traslado directos.

La única aportación que en este contexto realiza el RN 2020 atañe esta última –a la “notificación directa”–, y se concreta en la obligación para los Estados que permitan el empleo de este cauce en comunicar a la Comisión información sobre los profesionales o personas autorizadas a realizarla, así como en imponer que dicha información debe estar disponible en el Portal Europeo e-Justicia³³ (art. 20.2).

Lo anterior, no obstante, cabe interrogarse acerca de si el RN 2020 añade o no algo nuevo respecto de la notificación o traslado por servicios postales: hasta ahora la vía más utilizada en la práctica por ser, según *communis opinio*, la más fácil, rápida y de menor coste. La razón de interpelarse por este extremo se encuentra en la literalidad del artículo 18 RN 2020, de un lado; y en su considerando 30, de otro.

32. V. nota 30.

33. La propuesta inicial era mucho más ambiciosa respecto de este cauce. A la postre, lo recomendado en ella era acabar con el carácter facultativo de la “notificación directa” e imponer su obligatoriedad a los Estados por resultar –se decía– menos propensa a retrasos y menos costosa que otros medios de notificación y traslado. *Cfr.* Informe de evaluación de la Comisión, cit., pp. 45 y 46.

La recomendación, a la vista está, no llegó a prosperar. Queda por ver si los Estados resultarán tan reacios a este cauce como lo fueron a la luz del Reglamento 1393/2007, pese a permitir la inmensa mayoría de ellos la notificación directa de documentos por un funcionario o un profesional de la Justicia a nivel doméstico.

Así, hay quien ha apuntado la posibilidad de que tras la nueva redacción del artículo 18³⁴ se haya querido permitir la notificación de la demanda por este medio independientemente de lo que disponga el Derecho interno del Estado de origen³⁵. En mi opinión, sin embargo, tal interpretación supone ir demasiado lejos pues, de haber querido el legislador europeo un cambio de tal calibre, lo razonable es que se hubiera expresado con mayor rotundidad. Con esto –entiéndaseme bien– no niego que tras el nuevo artículo 18 RN 2020 pueda haberse querido introducir alguna modificación, pero no, desde luego, de esa índole. Más plausible me parece que su actual tenor responda al deseo de despejar que este cauce no solo está al alcance de los órganos jurisdiccionales, sino también de los particulares cuando recaiga sobre ellos la tarea de notificar o trasladar los documentos judiciales o extrajudiciales a su destinatario; un extremo sobre el que la Comisión detectó problemas hace tiempo y que aconsejó resolver en el sentido señalado³⁶.

Esto conecta con otro de los problemas aplicativos de la notificación por correo postal, así como con la cuestión consistente en si tras el mentado considerando 30 hay o no algún cambio. Vaya por delante que no tengo respuesta para esta cuestión. Me limito, por tanto, a señalar que esta pivota sobre si una tercera persona distinta del destinatario puede recibir válidamente un documento judicial transmitido por correo y a exponer los términos en que se plantea el problema:

Originariamente el silencio del RN 1393/2007 sobre la validez de la notificación practicada en una persona distinta del destinatario abonó la tesis de que esta era cuestión que debía resolverse conforme al Derecho del Estado miembro de origen y, en consecuencia, que tan válido era

34. Nótese que donde el artículo 14 RN 2007 establecía que “Cada Estado miembro tendrá la facultad de efectuar la notificación o traslado de documentos judiciales directamente por correo...”, el artículo 18 RN 2020 prevé ahora que “Se podrá efectuar la notificación o traslado de documentos judiciales directamente por servicios postales”.

35. Tal es el parecer de ALBA CLADERA, F., “Algunas cuestiones sobre la refundición del Reglamento...”, cit., pp. 23 y 24.

36. *Cfr.* Según se lee en el ya mencionado Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la aplicación del Reglamento (CE) n.º 1393/2007, los problemas venían de la mano de algún país, como Francia, que llevado por la interpretación literal del artículo 14 RN 1393/2007 (de “cada Estado miembro”), limitaba la notificación por correo postal a los casos en que la responsabilidad de esta última recaía sobre el Estado, es decir, sobre sus órganos jurisdiccionales. A juicio de la Comisión, sin embargo, esta era una interpretación demasiado estricta y no ajustada al espíritu del Reglamento. Aconsejaba por ello mejorar la redacción de aquel artículo con el objeto de eliminar tal interpretación y de que, en los casos transfronterizos, el correo pudiera ser utilizado por todos. También, por tanto, por los particulares.

que unos Estados solo permitieran la entrega al destinatario en persona, como que otros aceptaran la llamada “notificación sustitutiva”, esto es, que la notificación no se entregara al destinatario, sino a otra persona en la misma dirección o se depositara en un buzón u otro lugar a expensas de que el destinatario la recogiera. Con la STJUE en el asunto *Henderson*³⁷, esta cuestión obtuvo, sin embargo, una solución bien diferente. Al cabo, lo que concluyó en este asunto el Tribunal de Luxemburgo fue que “la facultad de un tercero para recibir un documento judicial en lugar del destinatario del mismo sólo puede aplicarse en el caso de personas adultas que se encuentren en la residencia del destinatario, ya se trate de miembros de su familia que vivan en la misma dirección que éste o de personas empleadas por él en dicha dirección”. Se daba a entender así que esta era una cuestión armonizada a nivel de la Unión y sustraída a la autonomía de los Estados Miembros; una solución que aplaudió la doctrina por entender que conjugaba la rapidez y eficacia de las notificaciones con la protección efectiva del derecho de defensa del destinatario del documento³⁸, y que incluso llegó a barajarse en la Propuesta inicial del RN 2020.

El problema estriba en que, conforme al considerando 30 RN 2020, no se sabe cuál es la decisión que ha tomado el legislador europeo. Así, tras invocar *Henderson*, en él se lee que “la notificación y traslado directos por servicio postal con arreglo al presente Reglamento deben considerarse válidamente practicados, incluso cuando el documento no haya sido entregado personalmente a su destinatario, siempre que lo haya sido a una persona adulta que viva con el destinatario o que esté empleada por este en ese mismo lugar y que pueda y quiera aceptar el documento, *a menos* –y esto es lo desconcertante– *que el Derecho del Estado miembro del foro solo permita la notificación o el traslado del documento al propio destinatario*”.

4.2. La notificación y traslado electrónicos

17. La notificación y traslado de documentos judiciales –y extrajudiciales³⁹– por medios electrónicos es, siquiera *prima facie*, el máximo exponente de la agilidad y celeridad queridas para las notificaciones transfronterizas. Al cabo, este medio concita la inmediatez propia de la digitalización y el carácter directo de la notificación, toda vez que los protagonistas de

37. Cfr. STJUE de 2 de marzo de 2017, ya citada.

38. Por todos, CEBRIÁN SALVAT, M.^a A., *La notificación internacional en materia civil y mercantil en la Unión Europea*, op.cit, p.90.

39. Recuérdese que, según el artículo 21 RN 2020, “Los documentos extrajudiciales podrán transmitirse y notificarse o trasladarse a otro Estado miembro de acuerdo con el presente Reglamento”.

esta última son el órgano judicial y el destinatario del documento. Es más: cómo se verá, puede darse el caso de que, en este tipo de notificaciones, tampoco participe un órgano o autoridad judicial.

18. El empleo de este cauce se supedita *ex* artículo 19.1 RN 2020 a dos requisitos: (i) que se conozca la dirección (física, se entiende) del destinatario del documento en otro Estado miembro; y (ii) que se trate de un medio electrónico que, conforme al Derecho del Estado del foro, esté disponible para la notificación o el traslado de documentos judiciales a nivel nacional.

En vista de esto segundo, podría pensarse que, con tal de que resulte disponible en el Estado en que se sigue el proceso, cualquier cauce electrónico –fax, SMS, canales o plataformas específicas e incluso las propias redes sociales– resulta idóneo para la práctica de notificaciones transfronterizas. Sin embargo, no es así. Y es que, además de su “disponibilidad”, el mencionado artículo 19.1 requiere también que:

“a) los documentos se envíen y se reciban por medios electrónicos mediante servicios cualificados de entrega electrónica certificada en el sentido de lo dispuesto en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 (*i.e.*, en el Reglamento e-IDAS) y el destinatario haya prestado previamente consentimiento expreso a la utilización de medios electrónicos de notificación o traslado para notificar o trasladar documentos en el transcurso de los procedimientos judiciales, o bien

b) el destinatario haya prestado previamente consentimiento expreso al órgano o autoridad jurisdiccional que conozca del asunto o a la parte encargada de trasladar o notificar documentos en ese asunto⁴⁰ para que se valga de correos electrónicos enviados a una dirección de correo electrónico específica a efectos de notificación y traslado de documentos en el transcurso de dicho procedimiento y el destinatario confirme la recepción del documento con un acuse de recibo en el que conste la fecha de recepción”.

Los considerandos 32 y 33 RN 2020 aportan algo más de información a estas escuetas previsiones:

Así, para el envío y recepción de documentos por servicios cualificados de entrega electrónica certificada, se especifica que el consentimiento del destinatario a la notificación de documentos por este cauce puede tener alcance general respecto de todas las actuaciones del proceso o limitado a

40. Este es el caso al que antes aludía en la que la notificación no se traba entre el órgano judicial y el destinatario, sino entre este y la parte encargada de la notificación y traslado del documento.

unas diligencias específicas, e incluso que puede prestarse antes de que se le hayan notificado o trasladado por medio de dicho sistema.

Por su parte, para la notificación y traslado de documentos por correo electrónico, los añadidos versan sobre las formas en que el destinatario puede confirmar la recepción del documento: mediante el envío, a vuelta de correo, de un acuse de recibo firmado (electrónicamente o no) por él; o mediante el envío, también a vuelta de correo, de otro correo electrónico (se supone que también con su firma).

19. Cuanto va dicho corrobora que no todo cauce electrónico es apto para la notificación y traslado transfronterizos. O, en positivo: que los cauces electrónicos válidos a tales efectos son únicamente dos –los servicios cualificados de entrega electrónica certificada y el correo electrónico–, requiriéndose además que el empleo de uno u otro vaya precedido del consentimiento expreso del destinatario.

Es más: tratándose del correo electrónico, la exigencia pueda ser más estricta aún, toda vez que, en aras a garantizar la seguridad de la transmisión por esta vía, el apartado 2 del propio artículo 19 abre la puerta a que los Estados comuniquen a la Comisión condiciones adicionales⁴¹ en las que se acepte la notificación por esta vía, si es que sus respectivos ordenamientos establecen “condiciones más estrictas al respecto o no permita(n) que la notificación o el traslado se efectúen por correo electrónico”.

20. Con ser loable, esta fijación por la seguridad no hace sombra a los problemas que apunta la regulación de este nuevo cauce (cauces, en puridad).

A mi juicio, uno de estos problemas es si los Estados que no admitan las notificaciones por correo electrónico en el ámbito de su territorio, estarán obligados a consentir estas últimas –aun con condiciones– a nivel transnacional. La posibilidad de establecer condiciones al empleo del correo electrónico aun cuando no se permita a nivel interno aviva en este punto mis dudas, que –he de reconocerlo– se inclinan en favor de que, en efecto, estamos ante una obligación.

Otro problema –este más general en todos los sentidos– es que, habida cuenta de la ligazón entre la notificación de documentos y el derecho de defensa, lo propio habría sido extremar las garantías en este sentido,

41. Que estas condiciones adicionales deben tener por *leitmotiv* garantizar la seguridad de la transmisión es extremo en el que insiste el considerando 33 RN 2020, al ejemplificar que aquellas pueden referirse a la identificación del emisor y del receptor, la integridad de los documentos enviados y la protección de la transmisión de interferencias externas.

exigiendo que ambos cauces puedan servir a la comunicación bidireccional entre el órgano judicial (o la parte encargada de la notificación y traslado) y el destinatario del documento. Solo así –pienso– podría este último poner de relieve posibles deficiencias en la documentación recibida o hacer efectivo su derecho a rechazar los documentos por razones lingüísticas. El legislador europeo, sin embargo, peca aquí por omisión, con lo que parece que este extremo dependerá de los respectivos ordenamientos nacionales.

A propósito de esto último, importa reparar en que tanto las previsiones relativas al derecho a rehusar el documento, como las relativas a la fecha en que se tiene realizada la notificación son expresamente aplicables a este cauce (arts. 12.6 y 13.3):

Lo primero supone que la notificación por medios electrónicos ha de abarcar también la información sobre el derecho a rehusar el documento por razones idiomáticas. Y no solo una vez, sino cuantas se recurra a ellos.

Lo segundo –y esto conecta con otro problema– parece apuntar a que la fecha en la que debe entenderse perfeccionada la notificación es una cuestión armonizada a nivel europeo, que coincidirá por regla con la fecha del envío del documento. La excepción a la regla vendría de la mano de la notificación por correo electrónico, pues solo para este caso se exige que el destinatario del documento confirme su recepción con un acuse de recibo en el que conste la fecha de esta última. Para la notificación mediante servicios de entrega electrónica certificada, en cambio, el RN 2020 no requiere confirmación, lo que tal vez, como digo, podría interpretarse en el sentido de entender que la fecha de envío del documento (coincidente con la de su recepción) será el detonante del cómputo de los plazos. Huelga decir que, de adoptarse, esta interpretación iría en claro detrimento del derecho de defensa, pues no será infrecuente que el destinatario del documento acceda al servicio electrónico tiempo después de su envío, con lo que sus posibilidades de reacción quedarán mermadas cuando no agotadas. De aquí que me incline a considerar que, en este punto, habrá de estarse a lo dispuesto en el Estado del foro.

Otro de los problemas que augura el artículo 19 RN 2020 más que con su exégesis tiene que ver con su aplicación y efectividad. El problema en cuestión trae causa del consentimiento que en él se exige respecto del empleo de estos cauces, sin distinguir al efecto que el documento que haya de transmitirse sea inicial o de trámite, o que su destinatario sea persona física o jurídica, profesional familiarizado con estos medios o no. Así las cosas, y dado que el consentimiento es la expresión característica de la voluntad de quien lo presta, es claro que el legislador europeo ha

querido confiar siempre y en todo caso a la voluntad del destinatario del documento el empleo de estos cauces; un propósito que casa bien con la intención de incrementar en este terreno las garantías de defensa, pero que supedita la eficiencia de estos cauces a que el destinatario del documento, sea quien sea, quiera hacer uso de ellos.

5. GARANTÍAS PARA LA EFECTIVIDAD DE LOS DERECHOS PROCESALES

5.1. El derecho a rehusar el documento

21. En la línea de lo predecible, el RN 2020 sigue sancionando el derecho del destinatario del documento a rechazar este último por razones lingüísticas (art. 12).

Antes de examinar en qué términos lo hace, interesa notar que los silencios y ambigüedades de los Reglamentos previos en este punto habían dado lugar a un buen número de problemas. La información al destinatario del documento sobre su derecho a rehusarlo y el ejercicio mismo de este derecho acaparaban, en términos de enjundia, los más de esos problemas⁴².

Concretamente, y en cuanto a aquel deber de información, un primer problema era si esta debía procurarse siempre y en todo caso al destinatario del documento o cabía algún margen de apreciación al respecto por parte del organismo receptor o la persona o autoridad encargada de la notificación o traslado. Otro, tanto o más importante, era el de las consecuencias que habían de seguirse caso de que esta información no se proporcionara. Las soluciones no tardaron en llegar desde Luxemburgo:

Así, y respecto del alcance de la información, lo que vino a sostener el TJUE es que el régimen lingüístico del documento era condición que operaba respecto del derecho mismo a rehusar el documento, pero no así respecto de aquella información, concebida en términos de deber para el que no se preveía excepción alguna. La solución, por tanto, era clara: el organismo receptor o equivalente estaba “obligado en todos los supuestos” a procurar al destinatario la información a través del correspondiente formulario normalizado; obligación –añado– que unos Estados cumplieron

42. Sobre otros problemas de índole menor relacionados con aquel deber de información y con este derecho, vid. los ya citados Informes de la Comisión sobre la aplicación del RN 1393/2007, pp. 11 y 12, y de evaluación que acompañaba la inicial Propuesta de reforma, pp. 36 y 37.

proporcionando el formulario en la lengua del Estado requerido y otros facilitándolo en versión multilingüe.

Respecto de las consecuencias que debían seguirse a la omisión de esta información, la solución del TJUE también fue inconclusa: la única lectura compatible con la rapidez y eficacia queridas en este contexto y con la salvaguarda del derecho de defensa del destinatario era que “debía caber la posibilidad de subsanar la omisión” mediante la entrega a aquel, a la mayor brevedad posible, del formulario que servía de continente a tal información⁴³.

En lo que hace al derecho a rehusar el documento, los problemas surgieron entorno a su alcance, así como sobre la validez/invalidéz de la negativa a aceptarlo. Así las cosas, resultaba controvertido si las razones que fundaban el ejercicio de este derecho –no estar aquel redactado o traducido bien en una lengua que el destinatario entendiera, bien en la lengua oficial del Estado requerido o en alguna de ellas, de tener este varias– afectaban al documento en sí o también a otros documentos; un punto especialmente delicado tratándose del escrito de demanda y sus posibles anexos. Y también se cuestionaba quién, cuándo y cómo controlar si la negativa del destinatario era fundada o no, esto es, si obedecía a un real desconocimiento del idioma en que estaba redactado o traducido el documento o, por el contrario, a una finalidad espuria o fraudulenta. Por descontado, también estos problemas encontraron respuesta en Luxemburgo⁴⁴:

Para el primero, la solución proporcionada fue que el consabido derecho del destinatario se extiende a aquellos documentos (como el escrito de demanda, el requerimiento para comparecer ante el tribunal o el emplazamiento para interponer un recurso) que le permitan, tempestiva y suficientemente, hacer valer sus derechos en el marco del proceso seguido en el Estado del foro, pero no así a otros destinados a otro fin, como ocurre, *v.gr.*, con los dirigidos a acreditar los hechos que sostienen una demanda o un recurso.

En cuanto a las cuestiones sobre la validez/invalidéz de la negativa, lo decidido por el TJUE fue que la competencia para apreciar si

43. *Cfr.* STJUE de 16 de septiembre de 2015, asunto C-519/13, *Alpha Bank Cyprus Ltd.*, EU:C:2015:603, apartados 58 y 67, respectivamente. En el mismo sentido, *vid.* los posteriores ATJUE de 20 de septiembre de 2016, C-384/15, *Alta Realitat S.L.*, y STJUE de 2 de marzo de 2017, C-354/15, *Henderson*.

44. *Cfr.* SSTJUE de 8 de mayo de 2005, C-14/07, *Weiss und Partner*, apartados 73 y 80; y de 16 de septiembre de 2015, C-519/13, *Alpha Bank Cyprus*, apartados 41 y 42, así como el ATJUE de 28 de abril de 2016, C-384/14, *Alta Realitat*, apartados 57 y 79 y *ss.*

concurrer las condiciones para concluir que tal negativa es fundada recae sobre el tribunal que conoce del asunto una vez que el destinatario se ha negado a aceptar el documento por motivos lingüísticos, pero no antes. Y más allá: que en este sentido debía tomarse en consideración cuanta información obrara en autos y fuera pertinente para corroborar que efectivamente el destinatario no entendía la lengua en la que estaba redactado el documento –lo que implicaba la necesidad de proporcionarle el documento traducido en una lengua que sí entendiera– o para deducir, caso contrario, las consecuencias establecidas por el Derecho procesal nacional para el supuesto de negativa injustificada a admitir el documento.

22. Como se habrá adivinado, lo expuesto hasta aquí guarda relación con algunas de las novedades introducidas por la versión refundida.

El RN 2020 sigue vinculando el derecho del destinatario a rehusar el documento a los mismos supuestos que otrora, es decir, a que no esté redactado o traducido bien en una lengua que entienda, bien en la lengua oficial del Estado requerido (o en una de ellas, de tener este varias). En él, no obstante, se diferencia claramente este derecho del consabido deber de información que incumbe al organismo receptor o a la autoridad o persona encargada de la notificación o traslado (art. 12.2). Lo sorprendente es que, separándose de la doctrina del TJUE, este deber no se vincula a todos los supuestos de notificación transfronteriza, sino únicamente al de que el documento no esté redactado en la lengua oficial del Estado requerido o acompañado de una traducción en esta lengua. Solo entonces, en efecto, se activa este deber de información, al que, por otro lado, se exige atender adjuntando al documento el pertinente formulario normalizado (el consignado en el Anexo I con la letra L) en dos e incluso tres versiones lingüísticas: la del Estado de origen, la del Estado requerido y, en su caso, la de otro Estado miembro que entienda el destinatario.

Como digo, acuñar este deber de información en los términos vistos resulta llamativo. Ciertamente es que la persona que tenga un domicilio o dirección conocida en el Estado requerido conocerá de ordinario la lengua oficial de este último. Con todo, puede darse el caso de que no sea así o de que sus conocimientos lingüísticos no sean los suficientes para comprender de modo cabal el contenido del documento. En vista de esto último, tengo para mí que el legislador europeo ha errado en el tiro. Estrechar el deber de información al supuesto de que el documento no esté redactado o traducido a la lengua del Estado requerido facilita, es verdad, la labor de los organismos, autoridades o personas encargadas de la notificación o traslado, pero no garantiza que el destinatario del documento conozca el alcance de sus derechos. No, totalmente.

Otra novedad –esta laudable– es la ampliación del tiempo y la forma en que puede hacerse efectivo el derecho a rehusar el documento. Aquel ya no es una semana, sino dos. Además, se admite que la negativa se traslade bien a través del ya mencionado formulario L, bien a través de una declaración escrita (y firmada) del propio destinatario (art. 12.3).

Las previsiones sobre la validez/invalidéz de la negativa del destinatario a aceptar el documento ponen punto final a los cambios incorporados en este terreno. Estas previsiones sí responden a doctrina del TJUE, aunque no se encuentran en el articulado del RN 2020, sino en alguno de sus considerandos y en el tantas veces traído formulario L.

Así, este último incorpora a la información que ha de proporcionarse al destinatario la admonición de que si se niega a aceptar el documento y la autoridad judicial que conozca del asunto resuelve que la negativa es injustificada, podrían aplicársele las consecuencias previstas en el Derecho del Estado de foro, como podría ser la de dar por válida la notificación o el traslado.

De otra parte, parafraseando al TJUE en el asunto *Alta Realitat*, su considerando 26 incide en que, en aras a comprobar si la negativa del destinatario es o no fundada, “el órgano o la autoridad judicial debe tener en cuenta toda la información pertinente que obre en autos”, con el añadido de que podrá igualmente tener en consideración “elementos objetivos, por ejemplo, documentos redactados por el destinatario en la lengua que se trate, si la profesión del destinatario implica conocer una determinada lengua, si el destinatario es ciudadano del Estado miembro del foro o si el destinatario ha residido previamente en dicho Estado miembro durante un período largo de tiempo”.

5.2. Incomparecencia del demandado y exención de la preclusión

23. El RN 2020 conserva también dos garantías que comparten presupuesto y finalidad. Ambas, ciertamente, toman como premisa la notificación de un escrito de demanda o equivalente en otro Estado miembro seguida de la incomparecencia del demandado en el proceso seguido en el Estado del foro. Y ambas persiguen compaginar el derecho de defensa que asiste al demandado con el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva en un plazo razonable⁴⁵.

45. En el mismo sentido FRANZINA, P., “La notificazione degli atti giudiziari e stragiudiziali in ambito comunitario”, en A. BONOMI (dir.) *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*, Giappichelli, Turin, 2009, p. 257; AGUILERA MORALES, M.; y CUBILLO LÓPEZ, I., “Transmisión de documentos judiciales y

La primera de las garantías aludidas es la suspensión de las actuaciones procesales hasta constatar que la incomparecencia del demandado es voluntaria, por resultar acreditado mediante el correspondiente certificado de cumplimiento o de otra forma que la notificación o entrega del documento se efectuó conforme a lo previsto en el Reglamento y con tiempo suficiente, además, para preparar adecuadamente su defensa (art. 22.1). Asimismo, se sigue dejando a la voluntad de los Estados la decisión de extender iguales consecuencias (*i.e.*, la reanudación de las actuaciones procesales) pese a no tener constancia acreditativa de la entrega del documento, siempre que (i) el documento se haya transmitido en alguno de los modos previstos en la norma reglamentaria; (ii) haya transcurrido un tiempo razonable desde entonces que el juez ha de apreciar en cada caso pero que ha de ser, al menos, de seis meses; y (iii) pese a realizar las diligencias oportunas, las autoridades concernidas del Estado requerido no hayan podido certificar la notificación o entrega del documento (art. 22.2).

Como se indicó líneas arriba, esta garantía parece atender en su conjunto tanto a los derechos del demandado como a los del demandante. A la sazón, supone para el primero que no se seguirán las actuaciones del proceso promovido en su contra en tanto no se tenga constancia –acreditada o presunta– de que su rebeldía es voluntaria, mientras asegura al demandante que, pasado un tiempo desde la transmisión del documento, obtendrá una respuesta a la tutela impetrada.

La segunda garantía consiste en permitir al demandado rebelde recurrir la sentencia dictada en su contra, aunque el plazo previsto al efecto haya expirado (art. 22.4). Como otrora, esta facultad de eximir de la preclusión se supedita a que (i) sin mediar culpa por su parte, el demandado desconozca el documento con tiempo suficiente para defenderse o la sentencia para interponer el recurso; y (ii) a que sus alegaciones revistan algún fundamento, en el sentido que, de haber sido conocidas por el tribunal sentenciador, el fallo podría haber sido otro. Igualmente continúa ligándose a que la exención del tiempo para recurrir se interese mediante demanda y en un “plazo razonable” desde que el demandado tuvo conocimiento de la sentencia; extremo este último que no se confía a los tribunales nacionales, sino a los propios Estados que son los que han de especificar –y comunicar a la Comisión– cuál es el plazo en el que ya no será admisible la solicitud de

extrajudiciales a efectos de notificación y traslado”, cit, pp. 232 y 235; y CEBRIÁN SALVAT, M.A., *La notificación internacional en materia civil y mercantil en la Unión Europea*, op.cit., p. 385.

exención y que no podrá ser “inferior a un año a partir de la fecha de la sentencia”⁴⁶ (art. 22.4).

Nuevamente, tras estas previsiones trasluce paladina la idea de equilibrio entre los derechos del demandante y del demandado. Se afianza el derecho de defensa del demandado por la vía de permitirle cambiar el signo de la sentencia dictada en su contra, pero proporcionando a su vez al demandante la seguridad de que aquella vía no estará indefinidamente abierta.

24. De lo dicho podría erróneamente concluirse que, a nivel normativo, el RN 2020 no introduce cambios. Como señalo, tal conclusión sería errada pues, a menos que la versión española de la norma reglamentaria contenga un error de traducción, en lo que hace a la primera de las garantías examinadas sí hay alguna novedad.

Ocurre así que, a tenor del apartado 1 de su artículo 22, el órgano que esté conociendo del proceso no debe aguardar para proveer y ordenar la reanudación de las actuaciones a que el demandado comparezca o a que se acredite o quepa presumir que su incomparecencia es voluntaria. Antes bien, a su albur, estas últimas circunstancias solo tendrían como efecto la suspensión del dictado de la sentencia, pero no la del proceso, que se sustanciaría de la forma habitual tras declarar en rebeldía al demandado⁴⁷. En este contexto, en suma, la *policy* parece haber sido la de continuar primando la celeridad del proceso sobre el derecho de defensa del demandado⁴⁸; algo discutible cuando menos.

46. Amén de este límite, importa traer a la mente que, según el TJUE, el plazo razonable fijado a estos efectos por los Estados excluye al previsto en las respectivas disposiciones nacionales, si es que estas también contemplan la exención de la preclusión para recurrir. Cfr. STJUE de 7 de julio de 2016, C-70/15, *Lebek*, apartados 57 y 58.

47. Adviértase que mientras, en su traducción al castellano, el artículo 19.2 RN 1393/2007 preveía que “Cuando un escrito de demanda o documento equivalente haya sido remitido a otro Estado miembro a efectos de notificación o traslado, según las disposiciones del presente Reglamento, *se aguardará para proveer hasta que (...)*”, el artículo 22.1 RN 2020 prevé ahora que “Cuando se remita un escrito de incoación o documento equivalente a otro Estado miembro a efectos de notificación o traslado según el presente Reglamento, *no se dictará sentencia hasta que (...)*”. Las cursivas son nuestras.

48. Si utilizo el infinitivo “continuar” es porque también la presunción consistente en permitir la continuación del proceso transcurrido seis meses desde el traslado transfronterizo del documento, supone un menoscabo de la defensa del demandado. Cfr. GASCÓN INCHAUSTI, M., HESS, B., CUNIBERTI, G., ET AL., “Un estudio de evaluación de las leyes y prácticas procesales nacionales en términos de su impacto en la libre circulación de sentencias y sobre la equivalencia y eficacia de la protección procesal de los consumidores con arreglo al Derecho de los consumidores de la UE: capítulo 1: confianza mutua y libre circulación de sentencias”, Comisión Europea, Dirección

III. LAS IMPLICACIONES INTERNAS

25. Obviamente, siendo los Reglamentos europeos instrumentos de alcance general, obligatorios en todos sus elementos y de directa aplicación en los Estados miembros, las novedades del RN 2020 lo serán también a nivel doméstico cuando se den los requisitos para su aplicación. Significa esto, en lo sustancial, que tratándose de notificaciones transfronterizas de ámbito europeo:

- a) Habrá que prestar (en la fórmula o fórmulas que se concrete) la asistencia requerida desde otros Estados para la determinación de la dirección de la persona a la que haya de notificarse o entregarse un documento, así como tomar postura sobre si nuestras autoridades podrán *motu proprio* –y como parece⁴⁹– realizar averiguaciones domiciliarias. En el reverso de la moneda, cualquiera persona o autoridad patria que pretenda notificar un documento judicial o extrajudicial en otro Estado miembro contará con la asistencia prevista a estos efectos en el Estado en cuestión e incluso con la posibilidad de que sus autoridades lleven a cabo este tipo de indagaciones de propia iniciativa.
- b) Habrá que implantar soluciones que permitan el empleo del sistema informático descentralizado, de modo que a través de él se puedan enviar y recibir documentos con la sola intervención de las autoridades nacionales designadas como organismos transmisores y receptores. Muy seguramente estos organismos seguirán siendo los Letrados de la Administración de Justicia o, de haberlos, los Servicios Comunes Procesales del partido judicial en que el destinatario del documento tenga su domicilio, residencia o una dirección en que poder localizarle. Asimismo, es previsible que Administraciones públicas con competencias en materia de Justicia establezcan un servicio o aplicación común como nodo para trabar este tipo de comunicaciones transfronterizas⁵⁰. De hecho, esto es lo que ya baraja el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia [arts. 4.1, literal o), 55 y 94.2].

General de Justicia y Consumidores, Oficina de Publicaciones, 2017, <https://data.europa.eu/doi/10.2838/38491>, p. 171.

49. El principio europeo de equivalencia y lo previsto en el artículo 156 LEC a nivel interno abonan, ciertamente, la conveniencia de adoptar una postura positiva en este sentido.

50. De hecho, esto mismo es lo que ya barajan los artículos 4.1, literal o), 55 y 94.2 del ya mencionado Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia.

- c) Respecto de los “otros medios de notificación y traslado”, convenirá sopesar si, a diferencia de otrora, cabría permitir la “notificación o traslado directos” *ex* artículo 20 RN 2020, máxime teniendo en cuenta que actualmente ciertos actos de comunicación pueden realizarse a través de procurador⁵¹.

En este mismo contexto lo que sí es seguro es que las implicaciones del RN 2020 alcanzarán a la “notificación y traslado electrónicos”.

Hago aquí un nuevo inciso para hacer una precisión y un recordatorio:

La precisión es que, aunque el artículo 19 RN 2020 utiliza la fórmula verbal “podrán”, la finalidad del precepto no es confiar a los Estados la decisión de permitir la notificación y traslado electrónicos con carácter intracomunitario, sino compelerles a ello, siempre –eso sí– que los medios electrónicos resulten disponibles con arreglo a Derecho interno, resulte conocida la dirección del destinatario del documento en otro Estado miembro, y concurra el resto de requisitos de su apartado 1⁵². Cuestión distinta es lo previsto específicamente en relación con el correo electrónico pues, como se señaló en su momento, en esto sí se deja algún margen a los Estados.

Como en la mayoría de Estados miembros –y este es el recordatorio–, hace años que en España el uso de medios electrónicos para llevar a cabo actos de comunicación es habitual y cuenta con respaldo legal⁵³; destacadamente, con el proporcionado por la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora

51. A favor de ello se posiciona ALBA CLADERA, F., a cuyo juicio permitir a nivel interno la notificación de la demanda a través de procurador, pero no permitir otro tanto en el marco de un proceso sustanciado en otro Estado miembro, resultaría contrario al principio de no discriminación. *Cfr.* “Algunas cuestiones sobre la refundición del Reglamento...”, cit., pp. 26 y 34 (nota al pie 100). Personalmente, sin embargo, creo que atribuir a nuestros procuradores un papel equiparable a los *huissiers de justice* exigiría de algún cambio normativo pues, si se repara, su actual atribución en la práctica de actos de comunicación procesal está vinculada a su condición de representante técnico de quien ostenta la condición de parte en el proceso (arts. 26.8.º, 152.1, 153 y 154 LEC).

52. Amén del teleológico, el criterio sistemático abona esta misma interpretación. Al cabo, en lo relativo a la notificación o traslado por servicios postales, el artículo 18 RN 2020 también emplea el término “podrá”, sin que este implique discrecionalidad para los Estados. Antes bien, en la medida en que este precepto no se incluye entre la información que los Estados deben proporcionar a la Comisión (v. art. 33.1), resulta claro que el empleo de este cauce no es susceptible de excepción por ellos.

53. Otra cosa es afirmar que, en nuestra Administración de Justicia, estos medios electrónicos gocen “de buena salud”; afirmación que no se ajusta del todo a la realidad, entre otras razones porque su empleo ni es homogéneo en el conjunto del territorio español, ni siempre técnicamente posible. Sirva de aval de esta doble negativa la información proporcionada desde el Portal e-Justicia sobre nuestro país en lo que

del uso de las tecnologías de la información y de la comunicación en la Administración de Justicia, y por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (sobre todo tras su reforma por la Ley 42/2015). Ambas Leyes, en efecto, sancionan el empleo de medios telemáticos y electrónicos en el “camino de ida y vuelta⁵⁴” del procedimiento de comunicación con la Administración de Justicia, es decir, tanto para la presentación de escritos y documentos al órgano jurisdiccional como para las notificaciones de este a los intervinientes del proceso, tengan estos la condición de parte, terceros o sujetos de la prueba.

Concretamente, para “el camino de vuelta” –el que interesa aquí–, se impone que la notificación sea electrónica con los sujetos del proceso obligados al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes en la Administración de Justicia y con quienes, sin estar obligados a ello, opten por el uso de esos medios⁵⁵, pero siempre que esté garantizada la autenticidad de la presentación y quede constancia fehaciente de la remisión y la recepción íntegras, así como la fecha en que se hagan (arts. 152.2, 273.1 y 162.1 LEC). Esta última condición tiene su importancia, pues aboca a que las notificaciones electrónicas se practiquen en nuestro país a través de las Sedes judiciales electrónicas, pero no a través de correo electrónico pues, aunque algunos preceptos procesales den a entender lo contrario⁵⁶, este último cauce no reúne las garantías de autenticidad y fehaciencia exigidas por Ley. Para lo único, pues, que está permitido el correo electrónico en nuestro sistema es para informar al destinatario de un acto de comunicación que este está puesto a su disposición⁵⁷, “pero no –insisto– para la práctica de notificaciones” (art. 152.2 LEC, párr. tercero).

hace al “Tratamiento electrónico de asuntos y comunicación electrónica con los tribunales”(última entrada: 13 de enero de 2022).

54. La paternidad de la expresión es de JIMÉNEZ HURTADO, A.J., y FONT DE MORA RULLÁN, J., “La presentación telemática de escritos en la oficina judicial y las notificaciones: análisis de las vías de remisión”, *Diario La Ley*, n.º 9772, de 18 de enero de 2021, pp. 6 y ss,
55. Sujetos obligados en este sentido son los referidos en el artículo 273.1 y 3 LEC (así, *v.gr.*, los profesionales de la Administración de Justicia, pero también las personas jurídicas y entidades sin personalidad, los notarios y registradores o los funcionarios públicos). Por su lado, el uso de estos medios se considera facultativo para las personas físicas que no estén representadas por procurador (art. 273.2 LEC).
56. *Vid.* artículos 152.1 y 3, 155.2 LEC.
57. A esta finalidad sirve también las sedes judiciales electrónicas. Así, entre las utilidades de la Sede Judicial Electrónica del Ministerio de Justicia está la de suscribirse al llamado “Servicio de actos de comunicación”, que permite, de un lado, acceder a los avisos de notificaciones vía correo electrónico y, de otro lado, acceder al contenido mismo de las notificaciones. Y las mismas utilidades presenta la Carpeta Ciudadana y la Dirección Electrónica Habilitada Única (última entrada: 13 de enero de 2022).

Aquella precisión y este repaso por el actual régimen interno de las notificaciones electrónicas nos acercan a las seguras implicaciones del RN 2020 que avanzaba líneas arriba. Serán dos:

La primera es que, tratándose de notificaciones transfronterizas, el cauce a utilizar no solo será la correspondiente sede judicial electrónica, sino también el correo electrónico con las condiciones que respecto de este último decida establecer el legislador;

La segunda es que, a la hora de recurrir a uno u otro cauce, resultará irrelevante que su destinatario pertenezca al colectivo de obligados internamente a utilizar medios electrónicos con la Administración de Justicia. Lo ineludible será en todo caso que aquel haya consentido expresa y previamente su empleo.

d) Finalmente, importará prestar especial atención a los cambios introducidos por el RN 2020 en el terreno de las garantías. Y por partida doble, esto es, en lo relativo al deber de informar al destinatario del documento de su derecho a rehusarlo, el ejercicio en sí de este derecho y sus eventuales consecuencias procesales, y en lo atinente a la exención del plazo para recurrir la sentencia dictada *in absentia*.

26. Aun cuando las que se acaban de exponer pueden tenerse como implicaciones seguras o probables del RN 2020 en el marco de las notificaciones transfronterizas, no es descartable que la versión refundida del Reglamento acabe irradiando también su influencia a nuestro sistema interno de actos de comunicación.

Así, es previsible que la instauración a nivel europeo de un sistema informático descentralizado actúe como acicate para conseguir la tan ansiada interoperabilidad de los diversos sistemas y aplicaciones empleados en nuestra Administración de Justicia: un objetivo perseguido por la ya mencionada Ley 18/2011, pero que diez años y una pandemia después continúa siendo un *desideratum*⁵⁸.

Igualmente, entra dentro de lo posible que el RN 2020 actúe como detonante *decisivo* para reformar ciertas disposiciones procesales que liberan

58. El Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital permite ser halagüeños en este sentido, en tanto contempla la obligación de las Administraciones con competencia en materia de Justicia de asegurar “en todo el territorio del Estado una serie de servicios, entre los que se encuentran, como mínimo, (i) la itineración de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, (ii) la interoperabilidad de datos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, (iii) un servicio común, interoperable, personalizado, de acceso a los servicios, procedimientos e informaciones accesibles de la Administración de Justicia que afecten a la ciudadanía, y (iv) la identificación y firma de los intervinientes en actuaciones y servicios no presenciales”.

a nuestros tribunales del deber de agotar todos los medios razonables de notificación personal antes de recurrir a las notificaciones ficticias (así, *v.gr.*, los arts. 157.2 y 155.3, en relación con el art. 164, párrs. 1.º y 4.º, LEC)⁵⁹. Y también para poner fin por ley a los problemas constitucionales que presentan ciertas notificaciones realizadas por cauces electrónicos⁶⁰ y alentar el empleo de estos últimos con todas las garantías.

IV. CONCLUSIÓN

27. El RN 2020 supone un notable –no diré sobresaliente– avance en el objetivo de imprimir mayor celeridad y eficacia a las notificaciones transfronterizas. La implantación (¡al fin!) de lo que cabría denominar “sistema europeo de notificaciones electrónicas” y la obligación impuesta a los

59. Si empleo el adjetivo “decisivo” es porque, junto a la del TJUE (*v. supra* nota 7), también las doctrinas del Tribunal Constitucional y del Tribunal de Estrasburgo apuntan en este mismo sentido.

De hecho, contra la aplicación literal de aquellos y otros preceptos procesales, es reiteradísima la doctrina constitucional según la cual “pesa sobre los órganos jurisdiccionales la responsabilidad de procurar el emplazamiento o citación personal de los demandados, siempre que sea factible, por lo que el emplazamiento edictal constituye un remedio último de carácter supletorio y excepcional que requiere el agotamiento previo de los medios de comunicación ordinarios y la convicción del órgano jurisdiccional de que, al ser desconocido o ignorado el paradero del interesado, resultan inviables o inútiles otros medios de comunicación procesal”. Por todas, y entre las más recientes, SSTC 190/2021, de 17 de diciembre, 181/2021, de 25 de octubre, 145/2021, de 12 de julio; y 118/2021, de 31 de mayo.

Por su lado, en Sentencia de 15 de diciembre de 2020, caso *Karesvaara y Njie c. España*, ECLI:CE:ECHR:2020:1215JUD006075015, el TEDH declaró que la notificación por edictos de una demanda de desahucio de finca urbana con reclamación de cantidad de rentas impagadas, sin haber agotado los medios normales de localización de los demandados para poder notificarles la demanda (el Juzgado solo realizó dos intentos previos de notificación en la dirección que el banco-arrendador consignó a tales efectos en el contrato de arrendamiento), vulneraba el derecho a un juicio equitativo del artículo 6.1 del Convenio. Y algo más tarde, en Sentencia de 19 de enero de 2021, caso *Klospstra c. España*, ECLI:CE:ECHR:2021:0119JUD006561016, apreció igual vulneración en el marco de un proceso de ejecución hipotecaria seguido frente a un ciudadano domiciliado en Alemania y su esposa. En este caso, el Juzgado intentó la notificación por correo en la dirección establecida en el contrato de préstamo para notificar cualquier comunicación en España a los prestatarios, pero resultando esta fallida, ordenó con base en el artículo 686.3 LEC (en su redacción previa a la dada por la Ley 19/2015) la notificación por edictos, con el resultado de que el proceso se sustanció en rebeldía de los demandados y concluyó con la adjudicación de su casa en pública subasta.

60. Como a nadie escapa, aludo a los primeros emplazamientos o citaciones al proceso de las personas jurídicas a través de la llamada dirección electrónica habilitada. Vid, por todas, SSTC 6/2019, de 17 de enero; 47/2019, de 8 de abril; 40/2020, de 25 de febrero, o las más recientes 188/2021 y 189/2021, ambas de 13 de diciembre.

Estados de auxiliarse recíprocamente en las averiguaciones domiciliarias, así permiten sostenerlo.

Sin embargo, no todo lo previsto en el RN 2020 es digno de loa. Tampoco, lógicamente, lo no previsto en él y sus inconsistencias:

Así, en efecto, causa estupor la falta de refrendo claro a algunas cuestiones ya armonizadas por el TJUE, como significadamente ocurre con el propio carácter transfronterizo de la notificación o con las llamadas “notificaciones sustitutivas”. E igual sensación produce que el legislador europeo haya mantenido prácticamente inalterada la parca regulación de su predecesor en lo relativo a los “otros cauces de notificación o traslado de documentos” y, más aún, que la regulación de la “notificación y traslado electrónicos” resulte presidida por similar laconismo.

En cuanto a los problemas que sugiere el tenor del RN 2020 no parece necesario volver aquí sobre ellos. Señalaré, eso sí, que un buen número de ellos trae causa de que las instituciones de la Unión no hayan decidido acometer una mayor armonización en este terreno.

Sea como fuere, conviene no lamentarse demasiado por las oportunidades perdidas y congratularse por las sí aprovechadas. Disfrutemos, pues, de las ventajas que traerá la aplicación del RN 2020 en el ámbito de las notificaciones transfronterizas y de las eventuales mejoras que pueden seguirse de ella a nivel doméstico.

V. BIBLIOGRAFÍA

AGUILERA MORALES, M., CUBILLO LÓPEZ, I., “Transmisión de documentos judiciales y extrajudiciales a efectos de notificación y traslado”, en *Derecho Procesal Civil Europeo* (Dir. A. de la Oliva Santos, Coord. M.^a P. Calderón Cuadrado), vol. II, Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pp. 175-296.

ALBA CLADERA, F., “Algunas cuestiones sobre la refundición del Reglamento europeo relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil”, *Revista General de Derecho Procesal*, n.º 54 (2021), pp. 1-34.

CARRILLO POZO, L. F., ELVIRA BENAYAS, M. J., *Instrumentos procesales de la UE: los reglamentos sobre notificaciones y obtención de pruebas*, Comares, Granada, 2012.

CEBRIÁN SALVAT, M. A., *La notificación internacional en materia civil y mercantil en la Unión Europea*, Comares, Granada, 2019.

- CUBILLO LÓPEZ, I. M., *Actos procesales, comunicación procesal y medios electrónicos*, La Ley, Madrid, 2019.
- “Novedades relativas al régimen de los actos procesales: presentación de escritos, traslado de copias y actos de comunicación practicados por medios electrónicos”, en *Derecho, Justicia, Universidad, Liber amicorum de Andrés de la Oliva Santos*, vol. I, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2016, pp. 883-896.
- FRANZINA, P., “La notificazione degli atti giudiziari e stragiudiziali in ámbito comunitario”, en BONOMI, A. (Dir.), *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*, Giappichelli, Turin, 2009, pp. 217-259.
- GASCÓN INCAHUSTI, F., *Derecho europeo y legislación procesal civil nacional: entre autonomía y armonización*, Marcial Pons, Madrid, 2018.
- GASCÓN INCHAUSTI, M., HESS, B., CUNIBERTI, G., *et al.*, “Un estudio de evaluación de las leyes y prácticas procesales nacionales en términos de su impacto en la libre circulación de sentencias y sobre la equivalencia y eficacia de la protección procesal de los consumidores con arreglo al Derecho de los consumidores de la UE: capítulo 1: confianza mutua y libre circulación de sentencias”, Comisión Europea, Dirección General de Justicia y Consumidores, Oficina de Publicaciones, 2017, <https://data.europa.eu/doi/10.2838/38491>.
- GÓMEZ JENE, M., “La notificación judicial a un Estado extranjero”, *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre 2021), vol. 13, n.º 2, pp. 739-744.
- GUTIÉRREZ CARDENETE, A., “Aplicación del Reglamento (CE) 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (notificación y traslado de documentos) por el que se deroga el Reglamento (CE) n.º 1348/2000, del Consejo”, *Boletín del Ministerio de Justicia*, n.º 2194, diciembre 2016, pp. 1-46.
- JIMÉNEZ HURTADO, A. J., FONT DE MORA RULLÁN, J., “La presentación telemática de escritos en los órganos jurisdiccionales y las notificaciones: análisis de las vías de remisión”, *Diario La Ley*, n.º 9772, 18 de enero de 2021, pp. 1-17.
- MARCHAL ESCALONA, N., “La nueva normativa europea relativa a la notificación y traslado de documentos y obtención de pruebas en el extranjero: los Reglamentos (UE) 2020/1783 y 2020/1784 de 25 de noviembre de 2020”, *Revista electrónica de Estudios Internacionales*, (41), 2021, pp. 10-19.

PÉREZ DE COLOSÍA Y LÁZARO, G., "Averiguación de domicilio en el extranjero: comentario al auto de la Audiencia Provincial de Córdoba, de 17 de junio de 2020", *Cuadernos de Derecho Transnacional* (marzo 2021), vol. 13, n.º 1, pp. 1013-1027.

YBARRA BORES, A., "El sistema de notificaciones en la Unión Europea en el marco del Reglamento 1393/2007 y su aplicación jurisprudencial", *Cuadernos de Derecho Transnacional* (octubre 2013), vol. 5, n.º 2, pp. 481-500.

Hacia un sistema de justicia digitalizado: problemas y desafíos

TOMÁS J. ALISTE SANTOS

Profesor Titular de Derecho Procesal de la UNIR

SUMARIO: I. INDICIOS DE CAMBIO DE PARADIGMA DE JUSTICIA EN LOS GRANDES SISTEMAS CONTEMPORÁNEOS DE COMMON LAW Y CIVIL LAW. II. LA PANDEMIA COVID-19 COMO PRETEXTO PARA LA ACELERACIÓN DEL CAMBIO DE PARADIGMA JUDICIAL: ANÁLISIS DEL CASO ESPAÑOL. III. PROBLEMAS EN TORNO AL ENTENDIMIENTO DE LA JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO EFICIENTE. 1. *La discutible premisa de entender la justicia como servicio público.* 2. *El problema de priorizar el valor eficiencia en un sistema de justicia low cost.* IV. LA CUESTIÓN DE LA DESMATERIALIZACIÓN PROCESAL EN EL CASO ESPAÑOL. 1. *El caballo de Troya de la desmaterialización.* 2. *Retos y problemas del proceso de desmaterialización procesal.*

I. INDICIOS DE CAMBIO DE PARADIGMA DE JUSTICIA EN LOS GRANDES SISTEMAS CONTEMPORÁNEOS DE COMMON LAW Y CIVIL LAW

La tesis que concibe el proceso como un medio más, entre otros muchos, para resolver conflictos jurídicos no es en absoluto nueva, sino que tiene una larga tradición en los sistemas judiciales occidentales. Fundamentalmente, la raíz de esta concepción la tenemos en los sistemas de *common law*, especialmente el sistema estadounidense, que durante los años sesenta y setenta del siglo XX promovió una cultura procesal de fuerte impronta

consensual y antiautoritaria, basada más en el objetivo de resolver conflictos con mayor eficiencia respecto los costes temporales y económicos de resolución que la estadística judicial evidenciaba comparando el devenir de los procesos judiciales tradicionales de marcado carácter decisorio.

Desde entonces, la concepción consensual ha sido acogida con notable entusiasmo, aceptándose sin grandes críticas su bondad y generalizándose el enfoque que entiende el proceso jurisdiccional como vía de solución de conflictos, y, por lo tanto, minusvalorando su función teleológica original, que lo concebía con fines mucho más ambiciosos, entendiéndolo como instrumento al servicio de la búsqueda de la verdad procesal (la verdad posible en virtud de la certeza obtenida a través de lo actuado y probado por las partes en el transcurso del proceso). Así las cosas, desde instancias supranacionales, como hemos tenido ocasión de señalar en otros lugares, se ha ido fomentando el caldo de cultivo favorable para que la concepción del proceso como instrumento de solución de conflictos se convierta en dogma, alentando una cultura procesal que descansa en un profundo pesimismo gnoseológico sobre las posibilidades de alcanzar algún tipo de verdad durante el proceso, y se conforma con entender el proceso jurisdiccional desde un enfoque positivista, reduciendo su teleología a la idea del proceso justo (*due process of law*), resignándose la partes a conseguir la mera solución del conflicto. En este sentido, a nadie escapa el velado relativismo que encierra dicha concepción, porque el proceso es un medio más, entre otros muchos, para resolver conflictos, y, además, siguiendo este enfoque, nos dicen los entusiastas de esta tesis que el proceso jurisdiccional ni mucho menos es el mejor de dichos medios de solución de conflictos. Con todo ello, comprendemos bien el auge y vigor que tienen en nuestro tiempo los denominados ADR –siglas en inglés de los conocidos como medios alternativos de solución de conflictos– y su progresiva recepción en los sistemas procesales de *civil law*, que como bien señala Taruffo suelen acoger como novedad aquello que ya lleva varias décadas desarrollándose en el sistema procesal de *common law* estadounidense¹.

II. LA PANDEMIA COVID-19 COMO PRETEXTO PARA LA ACELERACIÓN DEL CAMBIO DE PARADIGMA JUDICIAL: ANÁLISIS DEL CASO ESPAÑOL

La pandemia parcialmente ha transformado nuestro Derecho procesal, que parece precipitarse a un escenario distópico en los próximos años. *De lege ferenda* acumulamos por todas partes muchos indicios de

1. Vid. TARUFFO, M., *Páginas sobre justicia civil*, Madrid, 2009, p. 114.

transformación del paradigma de justicia, sin que aun pueda afirmarse que el viejo paradigma haya sido superado y sustituido por uno nuevo. Ciertamente, consideramos como hipótesis de partida que la COVID-19 nos ha introducido en un escenario procesal distópico caracterizado por dos elementos fundamentales: En primer lugar, la promoción acelerada de un contexto de justicia virtual o telemática, que ya venía esbozándose (caso de la justicia estonia), y que el legislador francés elocuentemente ya había denominado como *dématérialisation de la procédure*, anticipándose a la propia existencia de la pandemia (vid. *Loi de programmation et de réforme pour la justice (LPJ) du 23 mars 2019*). Y, en segundo lugar, la transformación teleológica de la justicia, que desplaza la primacía de la concepción del proceso como instrumento dirigido a la búsqueda de la verdad en beneficio de la tesis que proclama la eficacia de los medios adecuados para solventar conflictos jurídicos, entre los cuales el proceso jurisdiccional es uno más dentro de un amplísimo elenco de vías heterocompositivas y autocompositivas dirigidas a una solución eficaz y eficiente de controversias jurídicas. Advertimos ya que ambos elementos coadyuban y se complementan perfectamente en su objetivo de transformar el paradigma de justicia tradicional rígida, tan ligado a la jurisdicción, y ofrecer un nuevo paradigma de justicia informal flexible, fundado en concepciones pactistas y colaborativas que supuestamente se nos muestran mejores que recurrir a la jurisdicción y obtener como respuesta sus tradicionales decisiones autoritarias.

La nueva atmósfera procesal, que ya comenzamos a intuir antes de la COVID-19, se perfila más nítida ahora debido a las medidas procesales que se han ido adoptando al objeto de transformar el paradigma de justicia con motivo de la pandemia, que actúa como tópico dinamizador del cambio de la arquitectura procesal. Justicia virtual y medios alternativos de solución de conflictos parecen ser los pilares del nuevo paradigma eficiente de justicia informal diseñada en el contexto globalizado, posmoderno y post-estatal de la sofisticada sociedad del conocimiento, que se desarrolla en las autodenominadas democracias avanzadas. La necesidad de cambio de paradigma de justicia es evidente, pero inquieta que el cambio conlleve abandonar la búsqueda de la verdad entendida como concepción teleológica fundamental del proceso jurisdiccional y el garantismo procesal de los derechos, que es el más precioso tesoro de la jurisdicción fruto del acervo acumulado por la praxis forense y la doctrina procesal durante siglos. Y aún más nos inquieta que bajo el paradigma de justicia informal se relativicen, y acaso diluyan, principios procesales irrenunciables quebrando la prístina igualdad de armas, que las partes tienen en la depurada racionalidad del contradictorio procesal tal y como la tradición histórica nos ha legado la estructura del proceso, entendido

como cauce para desenvolver esa preciosa dialéctica contradictoria esencial para entender la argumentación procesal de las partes y la posterior decisión judicial.

La pandemia COVID-19 no ha supuesto más que una buena coartada para acelerar la sustitución del viejo paradigma tradicional de justicia estatal², que lleva años pergeñándose en nuestra cultura jurídica tanto en sede doctrinal³, como a través de diversas iniciativas de *soft law*, promocionando la solución alternativa de disputas en un contexto de justicia informal. La sustitución parece imparable, aunque sea de forma contradictoria como sucede a menudo con el recurso a la mediación que, paradójicamente, de un lado se proclama como ADR voluntario y, de otro, se impulsa en muchos países de forma obligatoria –en los sistemas de *common law* mediante *mandatory mediation programs*–, entendiéndose este medio alternativo de solución de controversias como requisito insoslayable de procedibilidad para el despliegue de la acción ante los tribunales civiles y penales⁴. Además, el proceso de transformación se hace en un contexto globalizado caracterizado por un repliegue constante de la autoridad soberana y una fuerte aversión y desconfianza hacia la autoridad pública estatal. Todo ello empuja la huida de la jurisdicción estatal en beneficio de la autonomía privada y de los grupos colectivos a la hora de resolver controversias bajo un paradigma de justicia informal que aún está esbozándose, y en cuyo seno confluyen tanto las concepciones comunitaristas, desenvueltas bajo el discurso de la tolerancia a la multiculturalidad

2. Comparte este planteamiento CALAZA LÓPEZ, S., “Los pilares estructurales de la justicia civil a debate”, en VVAA., *Transformación del paradigma de justicia tras la pandemia COVID-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, p. 210, cuando sostiene que “la pandemia se basta por sí sola para dar cobertura a cualquier modificación, sea liviana, sea media, sea estructural; sin necesidad de mayores justificaciones. La pandemia es siempre la respuesta. Muchas de las reformas que se encuentran pendientes de aprobación son, curiosamente, reivindicaciones de un buen número de colectivos, que venían reclamándose desde hace muchos años, pero no se implementaban, bien fuere –según los casos– por un sentido de prudencia legislativa ante el sacrosanto respeto al mantenimiento de las estructuras clásicas de nuestros procesos judiciales; bien por las inercias, sinergias y ósmosis propias de la Administración de Justicia, que han ofrecido siempre una gran resistencia al cambio abrupto, a la transformación repentina, a la evolución sin graduación, bien porque no existía una razón de peso –como la que atestigua la pandemia– para provocar cambios profundos en las instituciones consolidadas que funcionaban de forma perceptible, pero aceptable”.
3. Para entender el fenómeno resulta fundamental el libro de CHASE, O., *Derecho, cultura y ritual. Sistemas de solución de controversias en un contexto intercultural*, trad. esp., MARTÍN DIZ, ed. Marcial Pons, Madrid, 2011.
4. Vid. QUEK ANDERSON, D., “Mandatory mediation: an oxymoron? Examining the feasibility of implementing a court-mandated mediation program”, *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 2010, pp. 479 a 509.

en un contexto de pluralismo jurídico en la resolución de disputas⁵, como los enfoques individualistas engendrados al calor del neoliberalismo contemporáneo⁶. Ambos elementos –pluralismo procesal en un contexto globalizado y privatización del Derecho procesal– coadyuban en el esfuerzo de transformación del paradigma de justicia del cual aún solo intuimos el contorno de su nuevo rostro.

A su vez, la transformación del paradigma de justicia, que viene promocionándose desde hace cinco décadas bajo el impulso del sistema de *common law* estadounidense descansa, como apuntamos *ut supra*, en un nuevo elemento: las nuevas tecnologías de carácter disruptivo aplicadas al proceso jurisdiccional y a los ADR como *leit motiv* para obtener la anhelada eficiencia procesal.

De esta forma, esos tres elementos basilares –ADR, digitalización y eficiencia– coadyuban solidariamente en la transformación del paradigma de justicia actual. Transformación del paradigma de justicia que ya había sido objeto de temprana atención doctrinal en la obra fundamental de PICARDI, N., *La jurisdicción en el alba del tercer milenio, trad. esp.*, Lima, 2009, y del cual ya tenemos un importante acervo de estudios doctrinales que acreditan el fenómeno⁷.

La transformación del paradigma de justicia constituye un elemento más dentro del complejo entramado de cambios tecnológicos alentados

5. Se trata de la justicia informal tradicional, fenómeno bien estudiado por LIÉBANA ORTÍZ, J., *Los sistemas tradicionales de justicia informal en el siglo XXI*, Cizur Menor (Navarra), ed. Aranzadi, 2019.
6. Vid. AUERBACH, J., *Justice without law: Resolving Dispute without Lawyers*, Oxford University Press, 1983; BENSON, B., *Justicia sin Estado, trad. esp.*, Madrid, 2000.
7. A título de ejemplo y sólo limitándonos al contexto español, véanse entre los más recientes, ARMENTA DEU, T., *Derivas de la justicia. Tutela de los derechos y solución de controversias en tiempos de cambio*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2021. BARONA VILAR, S., *Algoritmización del Derecho y de la Justicia. De la inteligencia artificial a la Smart justice*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2021, NIEVA FENOLL, J., “Un cambio generacional en el proceso judicial: la inteligencia artificial”, en BUJOSA VADELL, (Dir.), *Derecho procesal retos y transformaciones*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, pp. 281-293; MARTÍN DIZ, F., “Herramientas de inteligencia artificial y adecuación en el ámbito del proceso judicial”, en *Ibidem*, pp. 295 y ss.; BONET NAVARRO, “Valoración de la prueba y resolución mediante inteligencia artificial”, *Ibidem*, pp. 315 y ss.; GUZMÁN FLUJA, “Automated Justice. La preocupante tendencia hacia la justicia penal automatizada”, *Ibidem*, pp. 339 y ss; DELGADO MARTÍN, J., *Judicial-Tech, el proceso digital y la transformación tecnológica de la justicia. Obtención, tratamiento y protección de datos en la justicia*, ed. La Ley, Madrid, 2020, NIEVA FENOLL, J., *Inteligencia artificial y proceso judicial*, Madrid, ed. Marcial Pons, 2018. Igualmente, ALISTE SANTOS, T., y ALVARES GARCÍA, A., (Coords.), *VVAA., Transformación del paradigma de justicia tras la pandemia COVID-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021.

bajo el fenómeno histórico de la denominada cuarta revolución industrial⁸, y afecta tanto al proceso jurisdiccional como a sus medios alternativos de solución de controversias, destacando entre estos la transformación tecnológica del arbitraje bajo el paraguas de audiencias virtuales a través de diversas plataformas tecnológicas, que también se han empleado para desarrollar procesos jurisdiccionales en el contexto pandémico de la COVID-19.

La transformación del paradigma de justicia viene, además, envuelta en una retórica procesal fundada en el buenismo, y adobada en un emotivismo perturbador, que se construye al calor del yugo del Leviatán autoritario de la pandemia COVID-19. Una retórica procesal a través de la cual se desea introducir una nueva prelación jerárquica de criterios teleológicos aplicables al proceso jurisdiccional, haciendo que la búsqueda de la verdad a través del proceso pierda vigor como fin orientador de la arquitectura del proceso judicial en beneficio del entendimiento del proceso como medio, entre otros muchos, para solucionar conflictos.

Sin lugar a dudas, el caso español resulta verdaderamente paradigmático en cuanto la confluencia de todos los factores descritos en el fan de transformar el paradigma de justicia tal y como generaciones y generaciones de juristas lo hemos conocido hasta el momento. He tenido ocasión de

8. Las denominadas revoluciones industriales siempre han acarreado cambios en el modelo de justicia. Si analizamos con detenimiento, la primera revolución industrial supuso el paso de una sociedad predominantemente rural y preindustrial a otra de carácter plenamente urbano e industrial. En ese contexto, se gestaron los grandes códigos procesales del liberalismo y la estructura orgánica de la administración de justicia en los principales sistemas de *common law* (*Judicature Acts* de 1873 y 1875 en Reino Unido) y de *civil law* (caso, por ejemplo, de España con la promulgación de la Ley provisional sobre organización del poder judicial de 1870 y recordada Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, que supusieron efectivamente un notable cambio respecto a los viejos modelos de justicia que legaba el derecho común). La segunda revolución industrial trajo consigo la denominada primera globalización, profundizando más en la internacionalización de las relaciones económicas, fenómeno que en el campo del derecho significó la progresiva apertura a modelos jurídicos post-estatales capaces de solucionar controversias de naturaleza internacional a través del fomento de medios de solución de conflictos privados (caso del célebre Convenio de Nueva York de 10 de junio de 1958). La tercera revolución industrial nos condujo a un modelo de sociedad post-industrial, fundada en el conocimiento y en el dominio de tecnologías cuyo uso se hacía cada vez más común entre la población, reforzando un renovado individualismo. En el ámbito del derecho desde luego esto ha provocado una tendencia constante hacia el incremento de la autonomía privada y la consiguiente huida del elemento público en la gestión de controversias, ideándose a tal efecto un sinfín de medios adecuados de solución de controversias accesibles fácilmente a los litigantes a través de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TICs). Sobre la cuarta revolución industrial, véase SCHWAD, K., *La cuarta revolución industrial*, (2016), ed. Penguin Random House, trad. esp.

analizar el tema en un reciente trabajo⁹, entendiendo que la COVID-19 se ha convertido en el mejor pretexto para acelerar una transformación, que de no haberse dado el escenario pandémico, se habría desarrollado de una forma mucho más lenta en medio de un necesario debate jurídico sobre los límites de la transformación del paradigma de justicia y la adecuada preservación del acervo cultural de garantías procesales que han llegado hasta nosotros, y que aún podemos reconocer con nitidez como fruto del esfuerzo que cuajó en el gran movimiento codificador del derecho procesal desde mediados del siglo XIX y ha seguido desarrollándose hasta los albores de este siglo XXI. Por supuesto, en puridad, y hasta el presente, tan sólo podemos hablar de indicios de transformación del paradigma de justicia español y no de una transformación efectiva¹⁰. Sin embargo, los indicios de transformación, acreditados en una sucesión sistemática de anteproyectos de ley, son lo suficientemente importantes como para entender que la ejecución del cambio está ya en marcha y nos dirigimos a un orden procesal nuevo que se construye al calor de las nuevas tecnologías de la comunicación¹¹. Fijémonos bien en aquello que tienen en común tanto el Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia, aprobado en Consejo de Ministros el 15 de diciembre de 2020, como el Anteproyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa del servicio público de justicia, aprobado por el Consejo de Ministros de 20 de abril de 2021, y, finalmente, el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del servicio público de justicia, al cual dio trámite el Consejo de Ministros de 19 de octubre de 2021. ¿Qué implica

9. ALISTE SANTOS, T., “La Covid-19 como excusa para introducir de *lege ferenda* una nueva atmósfera procesal”, en VVAA, *Transformación del paradigma de justicia tras la pandemia Covid-19*, Barcelona, 2021, pp. 59-92.
10. En este sentido, compartimos la reflexión de BARONA VILAR, S., “Métodos alternativos de resolución de conflictos en la sociedad digital y global del siglo XXI”, en *Diario La Ley*, n.º 9924, 1 de octubre de 2021, que identifica el siguiente conjunto de indicios del cambio de paradigma de justicia en nuestros días: en primer lugar, la pérdida de protagonismo de los jueces en la resolución de controversia de nuestros días, abriéndose el paradigma de gestión de conflictos a nuevos y viejos actores en una especie de renacimiento de la autonomía privada. En segundo lugar, el establecimiento de toda una batería de ADR- MASC, muy heterogéneos, pero que ya forman parte de la cultura jurídica de nuestro tiempo. En tercer lugar, la acción propositiva de instituciones supraestatales de diversa naturaleza (UE y UNCITRAL, entre otros), que empuja el surgimiento de vías alternativas a la jurisdicción estatal para la solución de conflictos. En cuarto lugar, el proceso tecnológico que empuja la digitalización de muchas actividades cotidianas de nuestros días, cumpliendo tanto una finalidad tanto instrumental como funcional que también repercute en la solución de controversias jurídicas.
11. *Id.* el interesante trabajo de CALAZA LÓPEZ, S., “Extrajudicial & Judicial Tech”, en CALAZA LÓPEZ, S., y MUINELO COBO, J., (Dir.), *El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales clásicos: estudios y diálogos*, pp. 41-67.

esta aprobación sucesiva de anteproyectos de ley en materia de justicia en un lapso temporal tan corto? La respuesta, haciendo una adecuada exégesis sistemática y finalista de los textos está clara: un cambio absoluto de modelo de justicia, cuyos cimientos se quieren anclar sobre el concepto económico de la eficiencia y el fenómeno tecnológico de la digitalización, pergeñando un sistema procesal de gestión de controversias eficiente y digitalizado.

III. PROBLEMAS EN TORNO AL ENTENDIMIENTO DE LA JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO EFICIENTE

A todo ello unamos una nueva dimensión conceptual de la justicia, que de la noche a la mañana pasa a concebirse como servicio público *eficiente* tal y como expresamente se subraya en el enunciado normativo de los tres anteproyectos mencionados. ¿Qué quiere decir esto? ¿Qué implica concebir la justicia como un servicio público más? ¿Y qué significa su entendimiento como servicio público *eficiente*?

1. LA DISCUTIBLE PREMISA DE ENTENDER LA JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO

Fijémonos bien, porque evidentemente el giro conceptual es muy intencionado. La mera idea de servicio público nos conduce al universo de instituciones jurídicas de carácter prestacional vinculadas al ámbito gubernamental y, por eso mismo, bien desarrolladas por el derecho administrativo. ¿Quién ofrece los servicios públicos? La respuesta hasta el momento está clara: los gobiernos y las administraciones públicas que gestionan dichos servicios entendidos como prestacionales. De este modo, parece que los sujetos que actúan en calidad de asesores prelegislativos en el marco del Ministerio de Justicia español que propone dichos anteproyectos entienden la justicia de una forma cuando menos extravagante. La justicia concebida como mero servicio público abandona su sede conceptual natural bajo el paraguas de jurisdicción y degenera en una prestación más como, por ejemplo, las que ofrece el sistema público de la seguridad social. En este sentido, no hay obstáculo para entender que la justicia como servicio público será equivalente a cualquier ventanilla virtual que se facilita a los sujetos interesados en obtener una prestación pública. El cambio conceptual es grotesco, y constituye una tremenda aberración porque abandonamos la estructura conceptual que la dogmática constitucional y procesal ha desarrollado entorno a la justicia, y nos precipitamos sin sentido alguno en el universo administrativo, tal y como si

acudir a los tribunales fuese lo mismo que pedir una prestación de jubilación, un subsidio a favor de familiares, o solicitar asistencia sanitaria en un ambulatorio. Evidentemente, estamos ante una aberración conceptual, a la cual le viene como anillo al dedo el refrán castellano que vulgarmente reza aquello de no confundir el culo con las tómporas.

En consecuencia, si estos proyectos llegan a cuajar en sede legislativa la transformación que pretenden del sistema de justicia supone asumir en sede conceptual una mutación conceptual que abiertamente contraviene el entendimiento constitucional de la jurisdicción y desconoce el ejercicio de la potestad jurisdiccional, asimilándola a una prestación equiparable a los servicios públicos ofertados por el poder ejecutivo. La concepción de la justicia como servicio público tensiona dos principios constitucionales básicos que afectan al entendimiento de la justicia: independencia judicial y separación de poderes. Además de esto, el cambio conceptual también resulta problemático porque introduce una velada burocratización del personal jurisdiccional, haciendo que los jueces degeneren en meros gestores de conflictos, asimilándolos por tanto con cualquier otro gestor de conflictos sea público o privado, porque el juez una vez desposeído del aura jurisdiccional es lo mismo que cualquier otro jurista con capacidad dirimente, entendido como simple *problem-solver* al modo de los *common lawyers*.

2. EL PROBLEMA DE PRIORIZAR EL VALOR EFICIENCIA EN UN SISTEMA DE JUSTICIA *LOW COST*

Igualmente, cuando analizamos la perspectiva actual de modernización de la justicia, entendiéndose la misma como servicio público eficiente, no sólo asistimos a un problema de naturaleza conceptual sino también a dos fenómenos concomitantes: De un lado el debilitamiento del carácter público y progresiva privatización del derecho procesal actual. De otro, la denominada digitalización procesal en aras de construir una justicia telemática que *a priori* se concibe como ideal paradigmático de eficiencia.

En este sentido, el primer fenómeno conlleva una extraordinaria expansión del poder de disposición de las partes sobre el objeto del proceso, fomentando toda clase de negocios procesales dispositivos en ámbitos que hasta no hace mucho tiempo restringían la libertad de acción de las partes por considerarse vinculados a la esfera de orden público procesal inaccesible a la libre disposición del objeto procesal. Este es el caso, por ejemplo, de algunos procesos especiales de familia, como el divorcio contencioso, actualmente abierto a toda clase de acuerdos para su terminación anticipada por la vía del art. 777 LEC, y estimulando vías de mutuo

acuerdo en las que cada vez es más extraña la intervención judicial. Y mucho más allá del ámbito de los procesos civiles que aún mantienen restricciones a la libre disposición del objeto procesal, vemos también aquel debilitamiento del carácter público del proceso en el derecho procesal penal¹², en el cual tradicionalmente imperaba el principio de oficialidad, y ahora aparece cada vez más diluido en beneficio del principio de oportunidad, que se abre paso a través de diversas instituciones procesales como la conformidad, la justicia restaurativa, y un Ministerio fiscal de nuevo cuño, concebido como protagonista esencial en las decisiones que abren, impulsan y clausuran la fase instructora. Igualmente, la progresiva expansión de la autonomía privada ya está desafiando el marco constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva, porque directamente varios anteproyectos normativos pretenden condicionar el libre acceso a la jurisdicción y estimular barreras para el natural desarrollo del proceso, construyendo un “orden procesal nuevo”¹³. A tal fin, no solo se desea promover la terminación anticipada de procesos recurriendo a atajos, sino también, incluso, frustrar que lleguen a plantearse las demandas, articulando obstáculos para su formulación a través de una concepción premial de los medios alternativos de solución de conflictos (en inglés, ADR), ahora travestidos bajo el concepto eufemístico de medios adecuados de

12. Sobre este particular, *vid.* el importante libro colectivo de CALAZA LÓPEZ, S., y MUINELO COBO, J., (Dir.), *El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales clásicos: estudios y diálogos*, ed. Iustel, Madrid, 2021, especialmente los trabajos de CASTILLEJO MANZANARES, R., “El principio de oportunidad en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal: acusación popular y justicia restaurativa”, pp. 89-129; DE LA ROSA CORTINA, M., “El principio de oportunidad experiencias en el proceso penal español”, pp. 131-165; DÍAZ TORREJÓN, P., “¿Por qué no se conforman los culpables?”, pp. 167-175; FUSTER-FABRA TOAPANTA, J. y VELASCO SÁNCHEZ, J., “Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal”, pp. 177-188; GISBERT POMATA, M., “La conformidad en los procesos penales y los cambios que plantea el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal”, pp. 189-234; LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., “Principio de oportunidad y violencia de género”, pp. 235-258; LÓPEZ-YAGÜES, V., “A un paso de la eclosión de la oportunidad en el proceso penal”, pp. 259-288. También, ALISTE SANTOS, T., “La oportunidad como emblema del cambio de paradigma en la justicia penal española”, en CALAZA LÓPEZ, S. y MUINELO COBO, J. (Dir.), *Nuevos hitos en la gestión de controversias: Estado, Justicia, Educación y Empresa*, ed. Dykinson, Madrid, 2021, pp. 141-173; ARANGÜENA FANEGO, C., “Conformidad, víctima y reforma procesal: un breve apunte de algunas reformas necesarias”, en *Ib.*, pp. 175-187; DEL MORAL GARCÍA, A., “Mediación penal: desde un presente precario a un futuro incierto”, en *Ib.*, pp. 235-261; RODRÍGUEZ GARCÍA, N., “Por un derecho procesal colaborativo como mecanismo alternativo para la solución de controversias penales”, en *Ib.*, pp. 293-308.
13. Sobre la construcción de este orden procesal nuevo, *vid.* ALISTE SANTOS, T., “La Covid-19 como exclusiva para introducir de *lege ferenda* una nueva atmósfera procesal”, en VV.AA., *Transformación del paradigma de justicia tras la Covid-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, p. 81.

solución de controversias, frente a la búsqueda de solución acudiendo a la vía del proceso jurisdiccional. Y he aquí cuando de tapadillo, como quien no quiere la cosa, se provoca una auténtica metamorfosis en el derecho procesal actual, que pasa de ser un derecho público eminentemente jurisdiccional a un derecho semipúblico, marcado por una fuerte impronta de privatización en la gestión de controversias. Si analizamos detenidamente el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia procesal del servicio público de justicia, aprobado en Consejo de Ministros de 15 de diciembre de 2020, esta concepción premial que antepone acudir a los ADR en lugar de la jurisdicción nutre por completo el paradigma de justicia eficiente que se desea conseguir. Así se ve en el art. 1, que decididamente apuesta por los medios adecuados de solución de conflictos entendidos como requisito de procedibilidad, postergando el acceso directo de las partes al proceso jurisdiccional, e incluso favoreciendo –a tenor del art. 1.5– que una vez iniciado el proceso sea el juez quien ordene a las partes, ejerciendo una discutible facultad *ex officio iudicis*, que intenten resolver la controversia a través de algún ADR. Además, por si esto no fuese suficiente para imponer la *aculturización* –valga el americanismo– procesal de los litigantes de *civil law* en torno las bondades de los ADR, tal y como se entienden en la cultura jurídica del *common law* estadounidense, el art. 4.3 del mencionado anteproyecto introduce una fórmula de coerción mayor que la mera concepción premial de los ADR, disponiendo la posibilidad de sancionar a las partes que efectivamente hayan acudido a la vía procesal en lugar de explorar soluciones extrajudiciales, estableciéndose la sanción en virtud de un mero juicio subjetivo sobre la actitud procesal de las partes y su empecinamiento por resolver sus diferencias a través del proceso judicial, pudiéndose así penalizar este recurso bien a través de la imposición de costas, o bien mediante la imposición de multas o sanciones que permitan al tribunal formular este reproche de forma tan poco respetuosa con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. Sobre este asunto ha querido pronunciarse el Consejo General del Poder Judicial en su informe al Anteproyecto, señalando en el § 37 que “el derecho a la tutela judicial es, ciertamente, un derecho de prestación, que sólo puede ejercerse por los cauces que el legislador establece, de modo que se trata de un derecho de configuración legal. Ahora bien, el Tribunal Constitucional en una jurisprudencia reiterada ha establecido los límites que el derecho impone al legislador a la hora de configurar el acceso a la jurisdicción. Como recuerda la STC 140/2016, de 21 de julio, el derecho a la tutela judicial efectiva ‘puede verse conculcado por aquellas normas que impongan condiciones impeditivas u obstaculizadoras, siempre que los obstáculos legales sean innecesarios y excesivos y carezcan de razonabilidad y proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede

perseguir el Legislador en el marco de la Constitución'. Las condiciones y requisitos previos al acceso a la jurisdicción como límites del derecho a la tutela judicial efectiva se someten a un específico canon de proporcionalidad en cuya aplicación debe verificarse si la medida restrictiva persigue un fin legítimo y resulta idónea, necesaria y proporcionada"¹⁴.

Por todo ello, naturalmente, han eclosionado una miríada de medios adecuados de solución de controversias, evidenciando una tendencia a la contractualización del derecho procesal cada más acusada. Si nos fijamos bien, en el texto del mencionado anteproyecto de medidas de eficiencia procesal se recogen solo algunos de estos medios. Entre ellos, diversas modalidades de transacción, que van desde la negociación directa o a través de abogados (art. 11), hasta la exploración de fórmulas negociales como la "conciliación privada" (art. 12), "oferta vinculante confidencial" (art. 12), "opinión de experto independiente" (art. 15), que se inspiran en instituciones originales del sistema de *common law*: *conciliation*, *calderbank letter*, *expert determination*, *neutral evaluation*. Todo ello, compatible, claro está, con el recurso a otras vías extrajudiciales de solución de conflictos que ya tenían asidero legislativo en nuestro sistema procesal, como el arbitraje fundado en el modelo UNCITRAL, y regulado en la Ley 60/2003, de arbitraje, que es una vía heterocompositiva verdaderamente eficaz y con honda tradición en asuntos empresariales, y la mediación regulada en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, que es una vía autocompositiva hasta el presente de escasa praxis general, y eso que la mediación es generosamente publicitada por entusiastas juristas teóricos en sus obras. Paradójicamente, tanta propaganda se ha hecho sobre el éxito de la mediación que, sin embargo, no termina de despegar ni convencer a las partes en litigio, por más que la norma que la alienta lleve más de diez años en vigor en España.

No deja de resultar llamativo la limitación de medios adecuados para solución de controversias recogidos en el texto del anteproyecto estudiado, porque del amplio elenco de ADR existentes en la tradición del *common law*, el anteproyecto tan sólo se fija en alguno de ellos, dejando caprichosamente de lado otros muchos como el *fact finding*, *relationship contracting* (con sus variantes *partnering* y *alliancing*), el *mini-trial*, el *summary jury trial*, la *adjudication*, los *dispute boards*, o la denominada *friendly arbitration* (también conocida como *amiable compositeur*).

El segundo fenómeno –es decir, la digitalización procesal–, conlleva la construcción de un sistema de justicia telemático aun en pañales, y con

14. CGPJ., *Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal al servicio público de Justicia*, 22 de julio de 2021, p. 13.

más sombras que luces a pesar de la entrega entusiasta de muchos autores que de forma un tanto acrítica solo ven bondades en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital, aprobado en Consejo de Ministros de 19 de octubre de 2021, y profundamente imbricado con el mencionado Anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal de 15 de diciembre de 2020. Tan estrecha es la relación entre ambos materiales prelegislativos que, en mi opinión, desarrollan una auténtica triada oscura del derecho procesal que gira en torno estos elementos: a) los ADR como requisitos de procedibilidad, b) la concepción de la justicia como servicio público y b) la digitalización procesal –que los franceses elocuentemente denominan *dématérialisation de la procédure*– como instrumento para hacer eficiente y eficaz el nuevo paradigma de justicia alejando a potenciales justiciables del derecho a la tutela judicial efectiva. En todo caso, adelantamos que la generalización de las actuales vistas telemáticas en virtud del mencionado anteproyecto, puede ser germen de una justicia de segunda clase en muchos asuntos, una justicia *low cost*¹⁵.

IV. LA CUESTIÓN DE LA DESMATERIALIZACIÓN PROCESAL EN EL CASO ESPAÑOL

Hace unos doscientos años el ludismo fue un movimiento de trabajadores que reaccionaban violentamente frente al proceso de industrialización, destruyendo las máquinas, a las que acertadamente percibían como causa de su desempleo. En un contexto empresarial del temprano capitalismo la tecnificación de los procesos productivos a través del recurso a maquinaria cada vez más sofisticada ofrecía para cualquier analista económico un saludable elemento de eficiencia competitiva que, sin embargo, con toda razón los ludistas veían como la mayor amenaza al mantenimiento de su forma tradicional de trabajo que descansaba en un modelo artesanal, y poco eficiente para la demanda de producción. El ludismo fue un movimiento desde su nacimiento condenado a la extinción, y los ludistas todo lo más llegaron a integrar parte del modelo de pensamiento romántico sumergiéndose como una gota anecdótica en las profundas aguas de la historia. Hoy, sin embargo, se habla ya de neoludistas para expresar la postura de aquellos que se oponen a los progresos tecnológicos inherentes al fenómeno de la digitalización precisamente porque esto fomentará un tremendo desempleo tecnológico, conllevando un inevitable colapso económico estructural, cuestión que ya ha sido analizada y refutada por algunos economistas que enuncian este argumento como la “falacia ludita”.

15. En este asunto *vid.* GASCÓN INCHAUSTI, F., “¿Han venido para quedarse las vistas telemáticas?”, en *AFDUAM, Extraordinario*, 2021, p. 397.

Pues bien, en este contexto de digitalización los juristas no debemos pretender convertirnos en neoludistas, siguiendo aferrados a un paradigma de justicia decimonónico consecuencia del gran movimiento codificador. La militancia en una especie de neoludismo jurídico ni sería realista, ni tampoco conduce a sitio alguno desconocer las utilidades y ventajas que el proceso de digitalización puede reportar si se incorpora de forma natural y ponderada a nuestro modelo de justicia. Desde luego la asunción del hecho tecnológico en el mundo y la inevitable transformación del paradigma de justicia parece un proceso incontestable, salvo que se quiera vivir en la caverna platónica. Ahora bien, una cosa es asumir y otra muy distinta pretender que todos los juristas pasemos por el trágala de ver en el proceso de digitalización de la justicia solo bondades, sin analizar siquiera cuáles pueden ser los desafíos procesales que plantea el proceso de digitalización y formular objeciones en el marco de un saludable debate prelegislativo necesario en tanto que ni más ni menos se trata de transitar a un nuevo paradigma de justicia, que es *terra incognita*, y aun poco reconocible.

1. EL CABALLO DE TROYA DE LA DESMATERIALIZACIÓN

Desde luego, el proceso de digitalización de nuestro sistema de justicia solo tiene en la pandemia COVID-19 un factor de aceleración y dinamización porque en puridad ya era un proceso al que inexorablemente nos dirigíamos¹⁶. No en vano el proceso los arts. 229.3 y 230 LOPJ se abren a la digitalización procesal. Adviértase, además, que el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET, tiene por objeto desarrollar la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, en lo relativo a las comunicaciones y notificaciones electrónicas, así como a la presentación electrónica de escritos, documentos u otros medios o instrumentos y al traslado de copias, en el ámbito de la competencia del Ministerio de Justicia y sin perjuicio de las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas. En consecuencia, como dispone en su disposición final cuarta, la presentación y recepción telemática de escritos y resoluciones judiciales se convirtió en obligatoria para los profesionales forenses (abogados, procuradores, fiscales, letrados de la administración

16. RODRÍGUEZ ROCA, A., "Innovación tecnológica procesal: idoneidad de los medios telemáticos para la práctica de actos procesales", en VVAA., *Transformación del paradigma de justicia tras la Covid-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, p. 179.

de justicia) desde el día 1 de enero de 2016. LexNET, con no pocos fallos de funcionamiento, inauguró el hábito generalizado de nuestros juristas prácticos en torno al recurso a las tecnologías digitales que ya forman parte de su quehacer cotidiano y se integran de una forma un tanto sui generis en su actividad procesal.

La incorporación del elemento digital en la cultura jurídica de los juristas españoles, unida a la situación pandémica generada por la COVID-19, ha hecho que muchos juristas aboguen con excesivo entusiasmo por una digitalización integral del proceso, y de ahí que se haya articulado de forma un tanto precipitada el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital, de 20 de octubre de 2021, atendiendo a la Estrategia de Justicia 2030, promovida por el Ministerio de Justicia español¹⁷. Por eso sin duda es necesario analizar bien la arquitectura del paradigma digital de justicia que se pretende ofrecer, y ese análisis debe hacerse con valentía, sin dejarnos seducir por los cantos de sirena de un mal entendido progreso, aunque ello suponga actuar como actuaron Laocoonte y Cassandra, cuando voz en grito alertaban la destrucción de Troya, y el pueblo inconsciente se burlaba de sus predicciones. La mitología nos enseña el final de la historia: Troya fue destruida por la introducción intramuros del mítico caballo. El símil que podemos hacer a la luz del actual proceso de digitalización procesal no puede ser más oportuno, igual que el caballo de Troya destruyó la ciudad, seamos prudentes a la hora de articular un sistema de justicia íntegramente digitalizado, no vaya a suceder que en el contexto de informatización total de nuestro sistema procesal por algún lado se nos cuele un virus troyano que arruine la tutela judicial efectiva y el debido proceso hasta el presente reconocibles como elementos irrenunciables de nuestra arquitectura procesal.

2. RETOS Y PROBLEMAS DEL PROCESO DE DESMATERIALIZACIÓN PROCESAL

A la luz del debate que generan los anteproyectos de eficiencia para el servicio público de justicia, considerando especialmente el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital, de 20 de octubre de 2021, aparecen una serie de retos y problemas en el desenvolvimiento del proceso de digitalización procesal que conviene enunciar con cierta sistemática:

17. RAYÓN BALLESTEROS, M.^ª C., “Las medidas de eficiencia para mejorar el servicio público de justicia en la era postcovid y la estrategia 2030”, en VVAA., *Transformación del paradigma de justicia tras la Covid-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, pp. 11-134.

En primer lugar, el tópico de la tramitación integral. ¿Es posible una desmaterialización absoluta del proceso judicial en el estado actual de la técnica? En mi opinión, nos enfrentamos a varias objeciones. De un lado, si el ideal que se persigue es una justicia robot, debemos advertir que ni siquiera Estonia, posiblemente el país más digital del mundo, lo ha conseguido. Una y otra vez conviene que pongamos en el sitio que deben estar las nuevas tecnologías: las nuevas tecnologías no son un fin en sí mismas, tal y como bien advierte la STC núm. 55/2019, de 6 de mayo de 2019¹⁸, señalando que la modernización de la justicia no es un fin en sí misma, sino un medio y los problemas tecnológicos pueden generar indefensión, y la consiguiente nulidad de actuaciones procesales. De otro lado, una hipotética tramitación electrónica integral de los procesos conduce a un problema de constitucionalidad, porque de LexNet, que sólo es un sistema telemático de comunicación y notificación, se daría el salto cualitativo que conduce a la imposición de un sistema digital integral del proceso con la consiguiente injerencia gubernamental, erosionando el principio de separación de poderes: ¿Se entromete el Ejecutivo en la esfera de exclusividad de la potestad jurisdiccional?

En segundo lugar, el proceso de digitalización integral afecta el mantenimiento de la estructura del contradictorio. En este sentido, debemos partir de las dos concepciones que existen acerca de la estructura del proceso. Por un lado, aquella que proclama el proceso como mera ordenación formal de actos para la solución del litigio. De otro, el proceso entendido como instrumento para la praxis del contradictorio. Si nos fijamos bien la primera concepción, que es de fuerte impronta mecanicista, se irguió como protagonista durante el auge del positivismo jurídico, y arrinconó el entendimiento del proceso como vehículo del contradictorio. Así las cosas, una hipotética digitalización procesal integral desde luego es absolutamente compatible con la idea mecanicista de proceso como mera sucesión de actos dirigidos a un fin, pero no deja de abrir problemas si entendemos el proceso como vehículo idóneo a la praxis contradictoria, cuestión que nos conduce a preguntarnos si es posible salvaguardar la finalidad procesal contradictoria sobre el medio digital. Pregunta que obliga a resolver

18. STC 55/2019, de 6 de mayo, en BOE núm. 138, de 10 de junio de 2019, FJ. 5: “La modernización de la administración de justicia mediante la generalización en el uso de las nuevas tecnologías y, en lo que aquí nos atañe, a través de las comunicaciones electrónicas procesales, no constituye un fin en sí mismo sino un instrumento para facilitar el trabajo tanto del órgano judicial, como de los justiciables que actúan en los procesos a través de los profesionales designados o directamente por ellos cuando esto último es posible. No pueden en ningún caso erigirse tales medios tecnológicos, en impedimento o valladar para la obtención de la tutela judicial a la que ‘todas las personas’ (art. 24.1 CE) tienen derecho”.

diversos problemas que el pre-legislador en sus anteproyectos no ha tenido en cuenta y nosotros sintetizamos en tres problemas básicos: El primer problema, referido a las audiencias virtuales, conlleva abordar su planteamiento, y efectuar una adecuada inversión¹⁹, porque hasta la fecha dichas audiencias se organizan de forma muy subjetiva, recurriendo a plataformas ideadas por empresas privadas, tal como sucede con Google Meet, Zoom, Circuit, Teams, etc. ... Urge establecer plataformas judiciales (y arbitrales) técnicamente fiables e independientes, conllevando este proceso un evidente desarrollo legislativo del art. 229.3 LOPJ. Entre otras cosas, sería necesario no sólo articular bien una plataforma judicial autónoma, eficaz y eficiente, sino también capaz de proceder a una autenticación de los intervinientes y control escrito de medios. Igualmente, el tema de las audiencias virtuales exige analizar con adecuada planificación la indefensión que puede generarse por falta de conectividad a internet o conectividad deficiente a internet. El segundo problema, afecta a la forma de garantizar el principio de inmediación en una audiencia virtual. Ciertamente, la inmediación está muy condicionada en el contexto de la comunicación bidireccional virtual que es inherente a las actuales tecnologías informáticas, y todo ello en contraposición a la comunicación multidireccional presencial física, que verdaderamente abre todo su potencial al principio de inmediación. Por último, otro problema consiste en garantizar los principios de oralidad y publicidad del proceso en un contexto netamente procesal²⁰, que paradójicamente se presta más al principio de escritura²¹.

En tercer lugar, se plantea como reto el efectivo control judicial de las nuevas tecnologías al servicio de la tramitación digital integral del proceso. En este sentido, el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del servicio público de justicia, de 19 de octubre de 2021, genera no pocas incertidumbres. Pensemos que en su art. 7 proclama la obligatoriedad de uso de medios e instrumentos electrónicos por todos los sujetos

19. LIÉBANA ORTIZ, J., "La pandemia de la Covid-19 como acicate de la justicia telemática", en VVAA, *Transformación del paradigma de justicia tras la Covid-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, p. 162-164.
20. LIÉBANA ORTIZ, J., "La pandemia de la Covid-19 como acicate de la justicia telemática", en VVAA., *Transformación del paradigma de justicia tras la Covid-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, pp. 153-159.
21. En este sentido, NIEVA FENOLL, "La discutible utilidad de los interrogatorios de las partes y testigos", en VVAA, *Transformación del paradigma de justicia tras la Covid-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, pp. 109 y 110. La relevancia del principio de escritura y la consiguiente inutilidad de muchas audiencias ha sido manifestada también en el contexto del procedimiento arbitral. Vid. CREMADES, B., "Arbitraje internacional y pandemia", en *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, vol. XIII, 2021, núm. 1, pp. 20-22.

de la administración de justicia; es decir, ya no se limita a los profesionales forenses, como reza el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sino que también afecta a jueces y magistrados, pudiendo considerarse esta obligatoriedad de uso como un inaceptable condicionamiento en el ejercicio de la potestad jurisdiccional de dudosa constitucionalidad. Además, la instrucción forzada de una nueva norma regulando la digitalización procesal conlleva una duplicidad de la legislación rituarial en cada proceso: estableciéndose una suerte de cohabitación entre la norma procesal específica y el anteproyecto de ley de medidas de eficiencia digital, que de una u otra forma condiciona el derecho fundamental de tutela judicial efectiva y las garantías del *due process of law*²². Por último, en este orden de cosas, nos hacemos la pregunta sobre quién controlará el sistema de digitalización procesal integral: ¿Acaso el Ministerio de Justicia pretende controlar el sistema procesal? ¿Acaso controlarán el sistema los extenuados y de por sí ya cargados de múltiples responsabilidades letrados de la Administración de Justicia?

No pocos retos y problemas se abren para este incipiente proceso de digitalización procesal, uniéndose a todo ello fenómenos como la “huida de la jurisdicción” y el denominado *vanishing trial*, que desde hace tiempo vienen constatándose sobre todo en los sistemas de *common law*, pero ya se hacen sentir en algunos sistemas procesales de *civil law*. Fenómenos indiciarios de la transformación del paradigma de justicia ahora intensamente espoleada por el proceso de digitalización.

22. Sobre este particular, *vid.* LIÉBANA ORTIZ, J., “La pandemia de la Covid-19 como acicate de la justicia telemática”, en VVAA, *Transformación del paradigma de justicia tras la Covid-19*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, pp. 164-168.

Principio de ductilidad, juntas de dilatación y vías para minorar las dilaciones

JOSÉ BONET NAVARRO

Catedrático de Derecho Procesal. Universidad de Valencia

SUMARIO: I. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA DUCTILIDAD COMO PRINCIPIO. II. LA DUCTILIDAD SUBSISTENTE EN TODOS Y CADA UNO DE LOS PROCEDIMIENTOS. III. FOCALIZANDO LA LUCHA FRENTE AL COLAPSO JUDICIAL. IV. ALTERNATIVAS EFICACES PARA PALIAR LA OPERATIVIDAD DE LA DUCTILIDAD. 1. *El intento escasamente efectivo de reducir el volumen de trabajo.* 2. *Las posibilidades de aumento de la capacidad de respuesta a través de medidas de carácter no estrictamente procesal.* 3. *Las posibilidades de aumento de la capacidad de respuesta a través de la tecnología.* 3.1. Aumento discutible de la capacidad de respuesta a través de la informática y la digitalización. 3.2. Aumento posible de la capacidad de respuesta a través de la automatización. V. A MODO DE SÍNTESIS CONCLUSIVA. VI. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

I. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA DUCTILIDAD COMO PRINCIPIO

Al empezar a redactar el presente trabajo me embargó la duda de si titularlo “El principio de ductilidad del procedimiento”. Incluso reconozco un incipiente pánico puesto que, en los tiempos que corren, donde se pone en tela de juicio y hasta se critica directamente la proliferación de

tanto denominado principio procesal¹, principalmente por su mera alusión como tal en diversos códigos, afirmar la existencia de un “nuevo” principio podría llegar a ser considerado como un error imperdonable.

Estoy de acuerdo con que la generalización es más propia del lenguaje vulgar y no encuentra buen acomodo con el rigor. Pero en el caso de la ductilidad creo que merece la categoría de principio. Y eso que se presenta tenue y hasta difusa la línea entre criterio general e inspirador por el que “se opta por regular de un modo o de otro” y las ideas y reglas que constituyen puntos de partida para la construcción y diseño del procedimiento, de modo que son su origen y elemento configurador necesario. Parece que, en la posición de DE LA OLIVA, la distinción se hallaría en la necesidad o en la mera conveniencia. Así el principio origina y configura necesariamente el diseño procedimental, y el criterio meramente se tendría en cuenta por el legislador en su conveniente opción regulatoria. Si esta es la distinción, la ductilidad podría considerarse como un verdadero principio pues, sin perjuicio de que también pueda ser considerado como conveniente, se aleja del ámbito de la opción del legislador. De hecho, tengo la firme convicción de que un procedimiento en el que no rija el principio de ductilidad estaría llamado a colapsar en los supuestos en los que el volumen de trabajo supere la capacidad resolutoria del órgano jurisdiccional. Es más, incluso en tan utópico como deseable escenario en el que el tiempo del procedimiento se ocupe exclusivamente en la garantía de los derechos y en la certeza de la resolución, el procedimiento no dejaría de ser dúctil para prevenir eventuales situaciones más o menos coyunturales de entradas superiores de asuntos a los que el sistema de justicia sea capaz de resolver en los plazos expresamente previstos.

Entre las diversas acepciones que aporta la Real Academia de la Lengua Española, principio es la base, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurrendo en cualquier materia; cada una de las primeras proposiciones o verdades fundamentales por donde se empiezan a estudiar las ciencias o las artes; norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta. Y más específicamente, en el ámbito del derecho, se define como la “norma no legal supletoria de ella y constituida

1. Es ya célebre DE LA OLIVA SANTOS, A. “Prudencia versus ideología: De nuevo sobre el papel del juez en el proceso civil”, *Ius et Praxis*, vol. 18, n.º 2, 2012, p. 245 (también en <http://www.ichdp.cl/prudencia-versus-ideologia-de-nuevo-sobre-el-papel-del-juez-en-el-proceso-civil/>), entre otras muchas cosas, cuando afirma que “cuando todo son principios, nada es principio”, puesto que, como indica, “desde varios puntos de vista, es erróneo y perturbador denominar ‘principios’ a todos los criterios generales en virtud de los cuales se opta por regular de un modo o de otro el proceso o ciertos aspectos o actuaciones de éste. Para la mayoría de esos criterios resulta preferible utilizar los conceptos y términos de ‘reglas’ o ‘máximas’”.

por doctrina o aforismos que gozan de general y constante aceptación de jurisconsultos y tribunales". Se afirma, en suma, que son principios del procedimiento las máximas o ideas fundamentales que lo vertebran. Así y todo, la ductilidad no opera como fuente axiológica llamada a ser formal en cuanto falte la correspondiente norma expresa. Como tampoco constituye directiva al servicio de que el procedimiento opere en correlación con los derechos y garantías. Más bien al contrario, la ductilidad se impone como necesidad configuradora en la medida en que, como ha ocurrido ininterrumpidamente hasta la fecha, el sistema de justicia sea incapaz de concluir en el tiempo exclusivamente necesario para que se respeten suficientemente los derechos y las garantías y se pueda resolver con alguna certeza. Es más, seguiría imponiéndose esta ductilidad incluso en un escenario ideal de funcionamiento frente a la eventualidad, para evitar episodios no precisamente improbables en que se generen colapsos más o menos puntuales por muy variadas causas.

Quizá la ductilidad no ha sido reconocida hasta la fecha como un verdadero principio del procedimiento debido a que ha sido considerada como una anormalidad, por más que sea notorio que el procedimiento suele tener una duración variable y muy superior a la prevista en su diseño legislativo, de modo resulta bien conocido el comportamiento dúctil del procedimiento. Sin embargo, nada puede ser más lejos de un principio algo que se valora como una anormalidad que no hay más remedio que sufrir y que debería ser corregida. Y efectivamente así ha de ser, pero siempre que el foco del problema se identifique correctamente en la causa que provoca la dilatación en lugar de en su capacidad de adaptarse a los cambiantes volúmenes excesivos de trabajo en relación con la capacidad de resolución. El problema no es, así, que un procedimiento, como un material o un edificio, sea maleable, fácilmente deformable o acomodaticio, sino su incapacidad, por falta de medios, de ideas y de voluntad, para que la duración del procedimiento se limite al tiempo estrictamente necesario. Y es que la ductilidad no es el problema sino más bien la solución, aunque sea fastidiosa, para que el procedimiento no colapse mientras la capacidad resolutoria no se corresponda con el volumen de trabajo.

A lo anterior cabe añadir que la ductilidad del procedimiento no parece haberse contemplado de forma consciente, al menos no consta que el legislador haya introducido voluntariamente esa nota. No olvidemos que más bien suele ser considerada como anormalidad. Más bien al contrario, parece darse por supuesto que los actos procesales serán inmediatos cuando estén carentes de plazos o estos no sean preclusivos. Y así debería ser, pero lamentablemente resulta difícil que así sean en la práctica. De nuevo la capacidad dilatadora del procedimiento se observa como una

anormalidad que debe ser corregida y sobre la que hemos de repetir lo mismo. Una vez levantado el velo de la ductilidad como problema, al comprenderse que lo es la causa de la dilatación del procedimiento no de su aptitud o capacidad de dilatarse, queda abierta la vía del reconocimiento de la ductilidad como principio del procedimiento.

En fin, incluso siendo habitualmente considerada la ductilidad como una anormalidad a erradicar, basta con focalizar debidamente el problema de la dilatación de los procedimientos para observar que la ductilidad no es más que una virtud, tan útil como inevitable incluso en los escenarios más halagüeños de eficiencia y eficacia del sistema de justicia. La ductilidad no merece más que ser reconocida como un verdadero principio del procedimiento, sin perjuicio de que hemos de aspirar a erradicar los tradicionales males de la justicia, con el objetivo de que su esencial ductilidad opere lo menos posible.

II. LA DUCTILIDAD SUBSISTENTE EN TODOS Y CADA UNO DE LOS PROCEDIMIENTOS

Como es bien conocido, el procedimiento se configura por una combinación de actos procesales conexos principalmente conformados como una sucesión temporal. De hecho, entre otros requisitos, la ley centra su atención con particular insistencia en regular el tiempo de los actos, sea estableciendo periodos aptos o no para realizarlos, o sea como reglas para determinar su orden temporal². Procedimiento y tiempo van indisolublemente unidos pues el diseño procedimental destaca formalmente por conformar una combinación de actos que requiere el transcurso del tiempo que ocasionalmente podrán superponerse, pero por lo general van sucediéndose unos a otros, de modo que, a medida que se cierran unos actos, van abriéndose los siguientes.

En ocasiones, la ley contiene la determinación de la duración de los periodos de tiempo prevista para la realización de los actos procesales. Sin embargo, esto no obstaculiza que la solución de los conflictos en la vía jurisdiccional pueda dilatarse en exceso porque, al admitirse los llamados plazos impropios o no preclusivos, la finalización del periodo de tiempo no impide la realización posterior del correspondiente acto procesal.

En otras ocasiones, algunos actos, especialmente aquellos ni siquiera mencionados expresamente en el tenor literal de la ley por darse por

2. Así, entre otros, ORTELLS RAMOS, M., "Concepto, requisitos e ineficacia de los actos procesales", en la obra *Introducción al Derecho Procesal*, (Dir. y Coord.: Ortells Ramos), Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2019, pp. 367 y 372-373.

presupuestos, ni siquiera contemplan un plazo para su realización. De hecho, a la vista de su regulación o de su ausencia, parece darse por supuesta la inmediatez. Sin embargo, nunca o casi nunca es así. Lamentablemente, el tiempo requerido para transcurrir los actos que integran el procedimiento se dilata en el tiempo más allá de lo que deriva del diseño procedimental para garantizar las garantías procesales y la certeza de la resolución.

Así lo permite la ausencia de efectos preclusivos en muchos de los actos procesales que integran el procedimiento, mayoritariamente en aquellos que no corresponde ser realizados por las partes, se haya previsto o no expresamente un tiempo para su realización. Estas ausencias de efectos preclusivos, en todas sus modalidades de previsión o imprevisión de un plazo expreso, funcionan como una especie de junta de dilatación que permite absorber los volúmenes excesivos o desproporcionados en relación con la capacidad de resolución de los órganos jurisdiccionales. Y mientras no cambie esta situación, cosa que, de otro lado, no es conveniente y ni siquiera posible, los efectos verdaderamente reductores frente a cualquier mínimo colapso judicial serán irrelevantes por muchas ocurrencias procedimentales más o menos brillantes que introduzca el legislador.

Lo bien cierto es que hasta la fecha el legislador no ha pretendido en ninguna reforma procesal desterrar las juntas de dilatación que plagan los procedimientos en forma de actos procesales a realizar en un plazo no preclusivo. En realidad, esto no sería conveniente ni posible, de entrada, porque no tiene sentido ni es admisible otorgar efectos preclusivos a todos los actos procesales, en particular, a los que corresponde realizar al órgano jurisdiccional. Resulta patente que si la ley previene, pongamos por caso, un plazo preclusivo de cinco días para dictar sentencia, y por la razón que sea no llegara a dictarse en ese periodo, sería inadmisibles, absurdo y hasta inconstitucional impedir el dictado extemporáneo de tal sentencia por cuanto el derecho a la tutela judicial efectiva de las personas y la obligación de su satisfacción por el órgano jurisdiccional se mantiene incólume antes y después del vencimiento de tan hipotético como inadmisibles plazo preclusivo. Distinto es que pudieran establecerse mayores y más severas consecuencias por el incumplimiento del plazo, básicamente de carácter disciplinario. Pero en todo caso tal cosa debería carecer de cualquier tipo de automatismo pues, entre otras cosas, sería necesario ponderar la eventual responsabilidad al menos valorando la autoría, la naturaleza de los hechos, su causalidad y el daño producido.

Es más, si los actos, expresos o meramente presupuestos, en los que no se ha previsto plazo alguno ni, por tanto, preclusión de ningún tipo, ocasionalmente son regulados de este modo –podemos decir– abierto, es

porque asume y entiende la necesidad de que el procedimiento requiere elasticidad para absorber volúmenes de asuntos eventualmente superiores a los que realmente tolera la maquinaria judicial para tramitar en el tiempo estrictamente necesario para resolver con certeza y garantías.

Todo esto es la palpable manifestación de la renuncia de los poderes públicos a dar solución real a las dilaciones del procedimiento, y, por tanto, el reconocimiento de su propia incapacidad para ofrecer un servicio de justicia de calidad en cuanto a lo referente al tiempo de respuesta. Y por esto se establecen –por utilizar términos arquitectónicos– las indicadas juntas de dilatación en forma de actos cuya realización carece de preclusión y, por tanto, permiten ampliarse todo cuanto sea preciso como para absorber volúmenes de trabajo superiores a la capacidad de respuesta judicial. Y así es como el procedimiento se configura dúctil en lo temporal, adaptable a los distintos volúmenes de trabajo hasta el punto de evitar que el procedimiento colapse.

El procedimiento judicial, en todos los casos, se diseña con las mismas condiciones que los edificios que resisten los sismos. Los plazos se limitan en el caso de las partes en el tiempo estrictamente suficiente para ejercitar los derechos constitucionales y para resolver con razonable certeza. En cambio, de un modo menos cerrado y no preclusivo, se configuran los plazos de los principales actos del órgano jurisdiccional, tan relevantes como entre otros el previsto para dictar sentencia. Y partiendo de tal diseño, el procedimiento se dota de plazos no preclusivos, o sin plazo, para que el proceso tenga la elasticidad y ductilidad necesaria para que el procedimiento pueda deformarse o ampliarse y contraerse, esto es, extenderse o reducirse en el tiempo necesario para la realización de los correspondientes actos, básicamente a realizar por el órgano jurisdiccional. De este modo, la estructura procedimental es capaz de absorber la entrada de asuntos superiores a la aptitud resolutoria del órgano, y así se explica cómo un procedimiento pueda durar el tiempo que sea necesario en función del volumen de trabajo, sea en meses, años y hasta décadas, lo que haga falta para poder resolver en condiciones. Y no ha de pasar por alto que inicialmente el procedimiento ha sido diseñado para que se respeten las garantías y se resuelva con certeza, esto es, para que tenga una duración de aproximadamente un mes.

Parece claro que la ductilidad es un efecto perfectamente conocido, pero escasamente reconocido como principio del procedimiento. Y, como tal, ninguna reforma procesal ha querido ni podido evitar, reducir y menos suprimir las múltiples juntas de dilatación que integran el procedimiento. Al contrario, cuando centra su atención en el procedimiento,

incluso cuando la reforma ha podido ser exitosa, siempre mantiene la ductilidad procedimental, como no puede ser de otro modo. De hecho, el diseño dúctil del procedimiento se constata empíricamente con la concurrencia de las señaladas juntas de dilatación en todos y cada uno de los procedimientos, sin ningún género de excepción, incluso en aquellos procedimientos pretendidamente más rápidos o urgentes. Así lo podemos observar en dos ejemplos paradigmáticos, catalogados como rápidos o expés como son el monitorio ordinario regulado en los artículos 812 a 818 LEC, y el llamado “desahucio expés” introducido por la Ley 5/2018, de 11 de junio, para “la inmediata recuperación de la plena posesión de una vivienda o parte de ella, siempre que se hayan visto privados de ella sin su consentimiento”. Veamos más en concreto estos procedimientos.

En el monitorio ordinario se supone que los trámites se han simplificado y reducido al máximo, hasta el punto de que el procedimiento se ha concebido con ciertos actos que únicamente se tramitarán en el caso de que sea necesario. De ese modo, si el requerido cumple, finaliza el procedimiento; si no adopta una actitud activa, se obvia todo trámite declarativo y se pasa directamente a la ejecución; y solamente se sustanciará el correspondiente proceso de oposición en caso de que la misma se haya formulado. Es más, incluso se busca reducir la complejidad formal pues comenzará por petición con los datos básicos que podrá extenderse en impreso o formulario que facilite la expresión según el art. 814.1 LEC, y hasta se pretenden minorar los supuestos en los que puedan existir discrepancias materiales en cuanto que la deuda será dineraria, líquida, determinada, vencida y exigible dice el art. 812.1 LEC. No obstante toda esta pretendida simplificación y aspiración de rapidez, el monitorio no queda exento de una nada desdeñable cantidad de juntas de dilatación. Así es como este procedimiento, supuestamente sencillo, simplificado y breve, suele durar muchos meses más de lo inicialmente previsto en el ordenamiento jurídico español, esto es, casi ocho meses de media, y en ocasiones ha llegado a casi los diez meses³. En efecto, formulada petición y cumplidas las mínimas o sencillas exigencias “el Letrado de la Administración de Justicia requerirá” (art. 815.1 LEC), y desde que se presenta la petición hasta que llega a las manos del citado Letrado, se prevén o se presupone la realización de ciertas actividades o actos en los que desde luego no se prevé plazo alguno ni, por supuesto, preclusión de

3. Según datos del CGPJ (<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Transparencia/ch.Estimacion-de-los-tiempos-medios-de-duracion-de-los-procedimientos-judiciales.formato1/?idOrg=29&anio=2017&territorio=Espa%C3%B1a&proc=Procesos%20Monitorios>), concretamente 2010: 8,5 meses; 2011 y 2012: 9,5 meses; 2013: 9,1 meses; 2014: 8,7 meses; 2015: 8,0 meses; 2016: 8,9 meses; 2017: 7,8 meses; 2018: 6 meses; y 2019: 6,4 meses.

ningún tipo. El requerimiento otorga, ahora sí, un plazo perfectamente definido de veinte días (“requerirá al deudor para que, en el plazo de veinte días, pague al peticionario” dispone el mismo art. 815.1 LEC a continuación), pero meramente deja entrever un acto relevante como el de la notificación sobre el que tampoco se prevé plazo ni preclusión alguna... En fin, es claro que el monitorio se halla plagado de numerosas “juntas de dilatación” que lo hacen significativamente dúctil en el tiempo. Nótese como, entre otros ejemplos de actos en los que tampoco se prevé plazo alguno, si los documentos no cumplen los requisitos legales o no constituyen un principio de prueba “dará cuenta al juez para que resuelva lo que corresponda” (art. 815.1.I *in fine* LEC); a su vez, si se cumplieran, el “requerimiento se notificará” (art. 815.1.II y 2 LEC); “se admitirá el requerimiento al demandado por medio de edictos en el supuesto...” (art. 815.1.II LEC); “el Letrado... dará traslado al juez” si la cantidad reclamada no es correcta; el juez “mediante auto podrá plantear al peticionario aceptar o rechazar propuesta” por importe inferior (art. 815.3 LEC); el Letrado “dará cuenta al juez para que pueda apreciar el posible carácter abusivo” y el juez “examinará de oficio... dará audiencia a las partes” (815.4.I y II LEC); si el deudor no atiende el requerimiento de pago o no compareciere, el Letrado “dictará decreto dando por terminado el proceso monitorio y dará traslado al acreedor para que inste el despacho de ejecución... despachada ejecución, proseguirá” (art. 816.1.I y II LEC); si se atiende el requerimiento de pago “tan pronto como lo acredite, el Letrado... acordará el archivo” (art. 817 LEC); si se presentara oposición y fuera hasta seis mil euros, el Letrado “dictará decreto dando por terminado el proceso monitorio y acordando seguir la tramitación conforme a lo previsto para este tipo de juicio, dando traslado de la oposición al actor” (818.2.I LEC), si supera dicha cuantía, con la oposición el Letrado “dictará decreto sobreseyendo las actuaciones y condenando en costas al acreedor. Si presentare la demanda, en el decreto poniendo fin al proceso monitorio acordará dar traslado de ella al demandado conforme a lo previsto en los artículos 404 y siguientes, salvo que no proceda su admisión, en cuyo caso acordará dar cuenta al juez para que resuelva lo que corresponda” (art. 818.2.II LEC). Y si la lista de actos expresamente previstos ya es abrumadora, podríamos añadir también aquellos no contemplados o que lo están por mera remisión, como la admisión y citación a la vista, en los supuestos a los que se refiere el art. 818.2.1 LEC, esto es, al “solicitar la celebración de vista, siguiendo los trámites previstos en los artículos 438 y siguientes”.

En definitiva, este procedimiento monitorio se presenta tan exitoso y supuestamente eficiente y rápido, como plagado de juntas de dilatación que lo hacen dúctil como el que más. Y es que, a pesar del único plazo

preclusivo previsto de veinte días, en la práctica su duración real aumenta en muchos meses, precisamente debido a que opera el principio de ductilidad para absorber y soportar los comunes tsunamis de asuntos que se soportan a costa de mermar la supuesta rapidez en la respuesta.

De todos modos, no todas las repetidas juntas de dilatación poseen la misma capacidad de extensión procesal. La mayoría de las dilaciones se produce en los extremos, sobre todo en los iniciales, básicamente porque la propia inercia del procedimiento provoca que, una vez puesto en marcha, se haga algo más dificultosa su desaceleración y más su paralización. Concretamente, las dilaciones más clamorosas suelen operar en el reparto y sobre todo en el acto por el que el Letrado decide requerir previa admisión, sin desdeñar el potencial dilatorio ínsito en el dictado del decreto cuando el deudor no atiende el requerimiento o no compareciere, cosa que presupone comprobar la notificación eficaz y el transcurso del tiempo y la inactividad según los arts. 815.1 y 816.1 LEC.

Por su parte, se presenta también como ejemplo significativamente nítido de ductilidad procedimental, por contar igualmente con anchas “juntas de dilatación”, el llamado desahucio exprés, considerado procedimiento particularmente rápido considerando los plazos que prevé. Este procedimiento fue introducido por la Ley 5/2018, de 11 de junio, que modifica, entre otros preceptos, el artículo 250.4 LEC, autorizando a ciertos propietarios o poseedores “pedir la inmediata recuperación de la plena posesión de una vivienda o parte de ella, siempre que se hayan visto privados de ella sin su consentimiento”. En el mismo se contempla un severo plazo de cinco días hábiles, desde el momento de la notificación, para que el demandado justifique la situación posesoria, pues, de no hacerlo, procedería el desalojo. Pero cuestión distinta son las diversas notificaciones que rondan esta resolución. Si bien la orden de comunicar a los servicios públicos se contendrá en la resolución a los interesados y, en su caso, a los servicios públicos competentes en materia de política social, a los efectos de que puedan adoptar las medidas de protección que en su caso procedan en el plazo de siete días. Plazo este último que podría estar perfectamente determinado si no fuera porque su *dies a quo* parte de una notificación huérfana de plazo y carente de certeza sobre el momento exacto en que por último podrá efectivamente realizarse.

Asimismo, se prevé un acto (el dictado de un auto mediante el cual se ordene la entrega de la posesión si no se aporta la justificación de la indicada situación posesoria siempre que la correspondiente al demandante fuera acreditativa de la posesión), que ha de realizarse se dice “inmediatamente”, pero que no es precisamente preclusivo. Además, junto a

la posibilidad de dirigirse, conforme a los arts. 437.3 y 441.1 bis.I LEC, genéricamente contra los “desconocidos ocupantes” y frente a quien en concreto habite la vivienda, el art. 441.1 bis.II LEC igualmente se refiere a un decreto de admisión y a un subsiguiente requerimiento (y la notificación que implica), sin previsión alguna de plazo.

Solo una lectura apresurada de esta regulación, o la incompreensión de la misma, que obvie otros actos también necesarios, permitiría afirmar que en este procedimiento el demandante recuperará la posesión solamente en cinco días como máximo. Y justamente esto es precisamente lo que concluyó la jueza decana de Barakaldo, Inés Soria, en una entrevista al diario El Correo cuando afirmó nada menos que “*se puede expulsar a unos okupas por la vía civil en cinco días, pero se desconoce*”. Afirmación que ya en su momento fue fuertemente contestada básicamente porque, como se indicó, “*ni se puede echar a los okupas por la vía civil en cinco días ni se desconoce la normativa que, teóricamente, permite lograr ese desalojo*”⁴. Y en efecto, al margen de la habitual concurrencia de trámites *per se* ya dilatorios como aquellos relativos a la justicia gratuita y todo lo implícito en la intervención de los servicios sociales, el propio artículo 441.1 bis II LEC contiene un buen número de actos no sometidos a plazo que, como buenas “juntas de dilatación” tienen la aptitud de multiplicar el tiempo estrictamente necesario para obtener la recuperación del inmueble. Y es que precisamente estas juntas de dilatación y, por tanto, las posibilidades de aumentar el tiempo para la realización de estos actos no sometidos a preclusión, y a veces incluso carentes de plazo expreso, permiten al procedimiento absorber el excesivo volumen de trabajo que vienen entrando en el órgano jurisdiccional en relación con su capacidad de tramitación y resolución. En consecuencia, aunque en el desahucio llamado “expres” solo contamos con un plazo de cinco días, preclusivo y de consecuencias sumamente graves en caso de su incumplimiento, la recuperación ni por asomo va a obtenerse el resultado recuperatorio de la posesión en tan optimista plazo. En realidad, sería necesario para ello que no entraran más asuntos de los que fueran capaces de tramitar y sustanciar los órganos jurisdiccionales, y, además que tanto los actos expresamente previstos como los presupuestos se realizaran de forma inmediata. Sobre esto, si alguien encuentra algún órgano jurisdiccional, y en especial de los de primera instancia, que funcione tan regularmente, que lance la primera medalla.

4. FIERRO, D., “La ilusión de expulsar a los okupas en cinco días”, en *El correo de España*, 20 de junio de 2020 [<https://elcorreodeespana.com/opinion/397985283/La-ilusion-de-expulsar-a-los-okupas-en-cinco-dias-Por-Diego-Fierro-Rodriguez.html>] (última consulta: 30-11-20)].

III. FOCALIZANDO LA LUCHA FRENTE AL COLAPSO JUDICIAL

Observada la estructura del procedimiento judicial en toda su dimensión, incluidas las múltiples juntas de dilatación procesales que lo conforma con ductilidad, esto es, principalmente la carencia de preclusión en la realización de numerosos actos, se presenta nítido entender que toda reforma procesal que mantenga de un modo o de otro estas “juntas de dilatación”, y, por tanto, que mantenga la ductilidad del procedimiento, carecerá de efecto reductor significativo y, desde luego, resultará irrelevante frente a cualquier colapso judicial.

El colapso va a producirse no como consecuencia de la ductilidad del procedimiento, sino por el excesivo volumen de trabajo en relación con la capacidad de respuesta del órgano jurisdiccional, sea esta desproporción endémica como transitoriamente pandémica. A diferencia del colapso endémico, que obedece a una diversidad de factores conducentes a volúmenes de trabajo inasumibles para ser resueltos en los periodos de tiempo que constan en expresamente en los procedimientos, el colapso pandémico tiene un origen concreto y determinado: la misma adopción del estado de alarma en el ámbito de la justicia con ocasión de la Covid-19 provocada por el virus Sars-CoV2, con la paralización de facto, salvo contadas excepciones, de la actividad jurisdiccional regular y el aumento de la litigiosidad que la propia situación de pandemia implica. Al final, lo que ocurrió en buena parte de los años 2020 y 2021 es que, a nuestro sistema de justicia, de operatividad inidónea para tramitar y resolver con regularidad el volumen de asuntos que ha de asumir ordinariamente, se sumó una proclamación de estado de alarma que aumentó los conflictos e interrumpió o suspendió términos y plazos con efectos equivalentes a la paralización. Y frente a ello solamente se propuso reformas que, por extensas que sean, en realidad tenían poco o nada aptitud significativamente reductora⁵, casi toda relativa a la tramitación de los procedimientos judiciales⁶. En general, consistía en una larga batería de propuestas de

5. Esta propuesta se denominó “Plan de choque” del CGPJ y con un posterior RDL 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente a la enfermedad COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia.

6. Entre otras sobre aspectos puntuales (como el art. 43 del RDL 8/2020 y disposición transitoria cuarta del RDL 11/2020, en materia de concursos; o el propio RDL 12/2020, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género), destaca la disposición adicional segunda del RD 463/2020, por la que “se suspenden términos y se suspenden e interrumpen los plazos previstos en las leyes procesales para todos los órdenes jurisdiccionales”, y al tiempo se establecen unos supuestos excepcionales de actividad jurisdiccional frente a la regla general de suspensión e interrupción indicada, en relación con diversos acuerdos de la Comisión Permanente del CGPJ relativos al establecimiento de determinados servicios esenciales

reformas procesales que si bien en algunos casos puedan llegar a mejorar o incluso a tener algunos efectos reductores en la respuesta judicial, en el mejor de los casos, por su levedad resultarán insuficientes para reducir colapso alguno. Ciertamente estas medidas pretendían orientarse en general a facilitar trámites y notificaciones, a desincentivar el litigio, o incluso a aligerarlo, flexibilizarlo, evitar ralentizaciones e incrementar el uso de medios tecnológicos. Y puede que ocasional o parcialmente hasta pudieran cumplir con estas finalidades, sin embargo, de tener algún efecto reductor, resultará irrelevante frente a cualquier colapso.

Entre las medidas propuestas más destacables en el proceso civil, merecen señalarse que puedan “dictarse” sentencias orales en ciertos supuestos muy concretos; ampliar el ámbito del juicio verbal; introducir una reclamación previa extrajudicial a favor de entidad financiera como requisito previo de admisibilidad en pretensiones sobre cláusulas abusivas; la extensión de efectos en ciertos casos y el denominado pleito testigo en procesos sobre condiciones generales de la contratación. Asimismo, entre otras actuaciones también relevantes, se propone ampliar los supuestos para condenar en costas, eliminar en ciertos casos su límite máximo, o incluso la imposición de multas por pretensiones abusivas, dudosas o insostenibles; desviar ciertas pretensiones en materia de familia a la jurisdicción voluntaria; o exigir como requisito de admisibilidad determinados documentos como el de regulación del ejercicio futuro de las responsabilidades parentales o de información económica y patrimonial.

Por su parte, las propuestas en el ámbito del proceso penal son de similar o menor relevancia reductora. Entre otras cosas, se propone la supresión de ciertos delitos leves; la introducción de la pena alternativa de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente; la modificación de la formulación y resolución de los recursos frente a resoluciones interlocutorias; el establecimiento de criterios de prioridad en los señalamientos al reanudarse la actividad jurisdiccional; la asunción por la Agencia Tributaria de toda la ejecución dineraria líquida; potenciar la intervención del Ministerio Fiscal; la reducción del ámbito objetivo del jurado; la generalización de la notificación a los procuradores; o el fomento de conformidades previas al juicio oral o en delitos leves; también posibilitar que puedan dictarse sentencia *in voce* sin necesidad de documentación ulterior en algunos casos; exigir que en los atestados policiales contenga anexo en que se diferencia instrumentos del delito y

como excepción a la anterior suspensión e interrupción; y también cabe mencionar al RDL 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas como la suspensión del procedimiento de desahucio y de los lanzamientos para hogares vulnerables sin alternativa habitacional.

objeto o efectos intervenidos; la suficiencia de la anotación de las búsquedas en los ficheros policiales para la rebeldía; o, en los recursos, la supresión del carácter obligatorio de la vista ante la Audiencia Provincial en procesos de menores, la exclusión de las resoluciones no apelables del recurso de queja, y la eliminación del carácter obligatorio de la vista en los recursos de apelación en el ámbito de la Ley del Jurado y, en su caso, bastando con letrados y procuradores. Todo esto acompañado de otras medidas como la unificación de trámites para la suspensión ejecutiva de la pena de prisión; el fomento de los juicios rápidos en violencia sobre la mujer; la inclusión de transcripción o volcado de mensajes en redes sociales o correo electrónico como diligencias urgentes a practicar en juicios rápidos; o la promoción de la declaración preconstituida en fase de instrucción de las víctimas de violencia sexual y de trata de seres humanos⁷. Por último, el RDL 16/2020, de 28 de abril, al margen de algunas medidas organizativas e intentar fomentar el uso de las últimas tecnologías, tampoco tendrá relevancia procedimental más allá de optar por el reinicio del cómputo de plazos, o regular un procedimiento especial y sumario para cuestiones de derecho de familia derivadas de la pandemia.

Parece que, aprovechando la pandemia, y con la rimbombante denominación de medidas de “flexibilización”, “agilización” o similar, se sacó del baúl cuando no de la chistera un gran número de propuestas, a veces interesantes, pero otras más discutibles, exentas del suficiente debate, insignificantes ante la excesiva entrada de asuntos, y, lo que es peor, con el coste de limitar desproporcionadamente garantías y el derecho a la tutela judicial efectiva. Así y todo, el objetivo superior de ofrecer respuestas de calidad sin sobrepasar los plazos imprescindibles para la garantía y la certeza en absoluto se alcanzará meramente con una batería de medidas que, en el mejor de los casos, tendrá un efecto reductor escaso e insuficiente frente al colapso.

Diversamente, la solución pasa por focalizar debidamente el problema consistente, ni más ni menos, en una entrada excesiva de trabajo en relación con la escasa capacidad de respuesta judicial, así como por identificar las razones por las que tal desproporción se produce. Hecho esto, podrán plantearse e introducirse medidas tendentes para minorar o desterrar el problema. A tal efecto, parece claro que modificar, reducir o intentar acelerar plazos preclusivos expresamente previstos, no resulta ni de lejos suficiente frente a los colapsos judiciales ni mucho menos para lograr

7. Sobre estos aspectos penales y civiles, y algunas críticas, véase respectivamente CABEZUDO BAJO, M. J., y BONET NAVARRO, J., “Reforma procesal civil y penal en tiempos de la pandemia originada por la Covid-19”, en *Retos jurídicos ante la crisis del Covid-19*, (dir.: Rodríguez y Atienza), Madrid, Wolters Kluwer, 2020, pp. 389-420.

el objetivo ideal de que el procedimiento dure el tiempo estrictamente necesario para el ejercicio de los derechos y la resolución con un grado suficiente de certeza. Y, desde luego, tampoco resultaría prudente, conveniente ni siquiera realmente posible, eliminar las muchas “juntas de dilatación” que integran todos los procedimientos judiciales. De hacerse esto, sin introducir medidas eficaces que hagan innecesaria su operatividad, solamente provocaría el colapso del procedimiento cuando el volumen de trabajo siga superando la capacidad de respuesta judicial. Restar o eliminar ductilidad no representa ninguna solución frente al colapso ni resulta en absoluto pertinente, sobre todo ante excepcionales e imprevisibles olas de volúmenes de trabajo por situaciones puntuales como la pandemia que se empezó a sufrir a principios de 2020. Y esto es así porque, como se ha indicado, el verdadero problema no es contar con un procedimiento dúctil, sino que tal ductilidad deba operar justamente por la insuficiente capacidad de respuesta judicial. De hecho, la ductilidad lejos de ser un problema es una virtud, una medida de seguridad y una puntual y transitoria solución para sobrellevar el problema, en cuanto permite soportar situaciones más o menos puntuales de excesivos asuntos en relación con la capacidad de respuesta. En definitiva, si el procedimiento se dilata es porque el sistema es ineficiente. Y mientras no se solucione su ineficiencia, la ductilidad y sus correspondientes dilaciones, tendrán que ser soportadas. Es más, incluso en el tan hipotético como improbable supuesto de que la ineficiencia del sistema judicial fuera superada, todavía convendría mantener la ductilidad ante las incertidumbres de eventual ineficiencia que pueda deparar el futuro.

IV. ALTERNATIVAS EFICACES PARA PALIAR LA OPERATIVIDAD DE LA DUCTILIDAD

Con lo expuesto, queda claro que una reforma meramente procedimental no resulta significativamente útil en la lucha frente al colapso judicial mientras se mantenga el patológico volumen excesivo de trabajo en relación con la capacidad de tramitación y resolución judicial. Las reformas procesales no van, ni pueden ir, en la línea de eliminar juntas de dilatación procesales, como se ha repetido, el problema no es la ductilidad sino la causa que impone que la misma opere. Así, focalizada adecuadamente el problema, el objetivo se presenta obvio pues se trata sencillamente de revertirlo, bien reduciendo el volumen de trabajo o bien aumentando la capacidad de respuesta judicial. La primera vía es la pretendida solución cómoda y barata, y casualmente, la única que suele abordarse reforma tras reforma pero, además de resultar escasamente exitosa, genera algún que otro inconveniente en forma de limitación en el ejercicio del derecho

fundamental a una tutela judicial efectiva; la segunda vía es todo lo contrario, incómoda y costosa, pero cuenta con gran potencial para ofrecer un satisfactorio servicio público de justicia.

1. EL INTENTO ESCASAMENTE EFECTIVO DE REDUCIR EL VOLUMEN DE TRABAJO

Si el problema es una desproporción entre volumen de trabajo y capacidad de respuesta, resulta obvio que puede reducirse o eliminarse reduciendo la cantidad de asuntos que han de resolverse. Como afirmaba el clásico griego Platón en su República, “*es infinitamente más conveniente y más bello conducirse de manera que no haya necesidad de acudir a un juez soñoliento*”⁸. Y en efecto, conducirse de modo prudente, con empatía, cumplir los compromisos, comportarse con rectitud y respeto a las personas y a las normas sociales y jurídicas, sin duda ayudará a reducir de modo considerable la conflictividad y, por ese camino, se reducirá el litigio y la necesidad de llegar a ejercer el derecho a la tutela judicial. Políticas sociales y culturales que tiendan comportamientos que generen menor conflictividad irán en la línea correcta. Sin embargo, este comportamiento no excluye que sigan surgiendo conflictos, aunque sea en menor medida, y, en tal caso, puede ser adecuado que, en ejercicio de la libertad individual, estos puedan solucionarse mediante métodos autocompositivos, sea con o no con la ayuda o la intervención de un tercero, como sería el caso de la transacción, la conciliación o la mediación⁹. De ser así, los conflictos

8. PLATÓN, *La República o el Estado*, Libro III, 15.^a ed., Austral, 1982, pp. 112-3.

9. La literatura sobre estas vías resulta variada y numerosa. Entre otras muchas otras obras y sin ningún ánimo de exhaustividad, MONTERO AROCA, J., “La conciliación preventiva en el proceso civil. (Notas para la reforma de la Ley de Enjuiciamiento)”, en *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 4, 1971, pp. 875-95. MONTES REYES, A., “Justificación e inconvenientes del acto de conciliación en el proceso civil”, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 10, 1986, pp. 263-78. BONET NAVARRO, A., “La ejecución de lo conciliado fuera del proceso civil”, en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 24, 2011. ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., *La mediación Civil y Mercantil*, Gomilex, Bilbao, 2012. BARONA VILAR, S., *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España, tras la aprobación de la Ley 5/2012, de 6 de julio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013. GARCÍA ÁLVAREZ, M. R., “Los procedimientos de mediación y arbitraje en la reforma. Una oportunidad perdida”, en *Diario La Ley*, núm. 7488, 14 octubre 2010, pp. 1-7. GARCÍA FERNÁNDEZ, M. A., “Mediación on-line: pasado y presente de esta institución”, en *Diario La Ley*, núm. 8048, 21 de marzo de 2013, pp. 1-5. LARA PAYÁN, F. R., “Aplicación práctica de la Ley 5/2012, de Mediación”, en *Diario La Ley*, núm. 8067, 22 de abril de 2013, pp. 1-4. MARTÍ MINGARRO, L., “La mediación civil y mercantil en la nueva Ley 5/2012, de 6 de julio”, en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013, pp. 1-16. MARTÍN DIZ, F., *La mediación: sistema complementario de administración de justicia*, CGPJ, Madrid, 2010. MUNNÉ CATARINA, F., y VIDAL TEIXIDÓ, A., *La mediación. Resolución pacífica de conflictos. Régimen jurídico y*

que requerirían soluciones heterocompositivas, y particularmente, la jurisdicción, podría llegar a tal nivel cuantitativo que los órganos jurisdiccionales pudieran resolver carentes de dilación y en los tiempos estrictamente necesarios para que se resuelva con garantías y certezas. En definitiva, el procedimiento podría discurrir con cumplimiento de los plazos previstos, y con realización inmediata de los actos en los que no haya sido previsto plazo alguno.

Hasta aquí todo bien. Sin embargo, las dudas empiezan a surgir cuando el fomento de estas vías olvida que se basan precisamente en la libertad y, en lugar de potenciarla o al menos de respetarla, en realidad la limitan cuando no directamente la laminan, introduciendo compulsiones que llegan a ser contraproducentes por obstaculizar ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial. Todo ello con el prisma de una concepción ideológica tendente a la privatización de los servicios públicos que, podrá o no compartirse, pero que tiene indudablemente carácter político por mucho que se enmascare tras la fatalidad o la renuncia de la mejora del servicio público de justicia y hasta incluso tras la excusa de una pretendida mejora de dicho servicio público, aunque sea limitado a los escasos asuntos que superen los obstáculos privatizadores.

Lo bien cierto es que se da la paradoja de intentar mejorar el servicio público de justicia precisamente favoreciendo cuando no prácticamente imponiendo su solución privada. Esta última vendrá por vías heterogéneas que mantienen diferencias relevantes, pero coincidentes en lo sustancial al suponer una solución autocompositiva y, por tanto, privada, exenta de la intervención y el coste de la tutela jurisdiccional. Esto último, por cierto, siempre que efectivamente se obtenga dicha solución, cosa que no queda en modo alguno garantizada al menos sin suponer sacrificios desproporcionados.

El problema de estas vías es, como mínimo, doble: el primero, que al pretender su fomento pueden producirse, como de hecho se han producido, excesos que entran en contradicción con la libertad base de dichas soluciones y que suponga un obstáculo, límite y hasta impedimento del ejercicio de un derecho fundamental; el segundo, y quizá principal a efectos prácticos, que dichas vías no han resultado operativas dado que, por las más variadas razones, no se opta voluntariamente por ellas.

No es el momento ahora de entrar en profundidad en estos excesos, basta en este momento recordar, por ejemplo, cómo se introdujeron

eficacia procesal, La Ley, Madrid, 2013. TALAVERA HERNÁNDEZ, J. A., *La mediación y las nuevas tecnologías*, original inédito.

desincentivos al acceso a la tutela jurisdiccional (e implícitamente incentivos artificiales para sus alternativas) imponiendo unas determinadas tasas por su ejercicio que el Tribunal Constitucional (STC, Pleno, 140/2016, de 21 de julio) tuvo que considerar inconstitucionales por desproporcionadas y por ello contrarias al derecho de acceso a la jurisdicción; o cómo pretende fomentar la mediación estableciendo un sistema de hacer valer el acuerdo de sometimiento a mediación en el caso de que se inicie la vía judicial a través de un medio inadecuado y contrario a la economía procesal en este caso como es la declinatoria¹⁰; o lo que todavía resulta peor, que el anteproyecto denominado de “Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, aprobado el 15 de diciembre de 2020, destaca la férrea voluntad de desviar la mayor cantidad posible de conflictos a soluciones privadas¹¹, hasta el punto de exigir que en la demanda se manifiesten “los documentos que justifiquen que se ha acudido a un medio adecuado de solución de controversias”. Y si ya resulta ciertamente curiosa la exigencia obligatoria y sancionable de la libertad¹², además de tratarse de una renuncia a ofrecer una solución definitiva al problema de la justicia y un reconocimiento de la incapacidad para ofrecer un servicio público de justicia de mayor calidad en cuanto a tiempo de respuesta, en la medida que, como ha ocurrido hasta la fecha sin visos de que esta situación cambie, se convertiría en un verdadero obstáculo para el acceso a la tutela judicial¹³. Y sobre esto conviene no olvidar que la

-
10. Sobre este punto concreto puede verse, GUTIÉRREZ SANZ, M. R., “La cuestión declinatoria en el Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles”, en *Diario La Ley*, núm. 7871, de 1 de junio de 2012, pp. 1-9. SANTOS VIJANDE, J. M., “Tratamiento procesal de la mediación y eficacia ejecutiva del acuerdo de mediación en la Ley 5/2012”, en *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, núm. 1, 2013, pp. 1-31.
 11. En palabras de su misma Exposición de Motivos, “que antes de entrar en el templo de la justicia, se ha de pasar por el templo de la concordia”.
 12. Según el mismo anteproyecto, se trata de mecanismos “ya consolidados en el derecho comparado”. En realidad, que la mediación y sobre todo la conciliación sea requisito de procedibilidad lo podemos encontrar limitadamente en Francia respecto a temas de familia; durante un corto periodo en Reino Unido, donde se exigió para controversias de escasa cuantía, pero fue rápidamente retirada incluso en las mismas; y en Italia fue impuesta la mediación obligatoria en 2010 pero fue declarada inconstitucional en 2012. En realidad, la mediación y sobre todo la conciliación tienen carácter obligatorio en países como Argentina, Colombia, Perú, Bulgaria o Eslovenia. Y en el caso de los países europeos al menos, como se ha reconocido precisamente en el *Anuario de Mediación y Solución de Conflictos* del año 2015, pp. 21-36, la mediación obligatoria “se ha convertido en un trámite inútil que debía sortearse cuanto antes”.
 13. Ciertamente el legislador, como de hecho hace habitualmente, puede condicionar el acceso a la jurisdicción introduciendo presupuestos y requisitos. Pero como ha reiterado el Tribunal Constitucional, esto será admisible siempre que se persiga una finalidad legítima. Sin esto, y a base de inutilidad, la exigencia se convertiría en un

conciliación se desterró hace años precisamente por esto en lo mediato y por su inutilidad en lo inmediato tal y como se reconoció en la misma Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma urgente de la LEC, cuando se justificó su supresión poniendo de manifiesto que la conciliación “como demuestra la experiencia, ha dado resultados poco satisfactorios”.

Podemos reconocer que estas vías pueden ser útiles, especialmente como complemento a la jurisdicción por ofrecer cobertura en aquellos ámbitos donde la citada jurisdicción tenga ciertas dificultades, sea por tratarse de conflictos escasamente relevantes como pueden ser los derivados del comercio minorista o, todo lo contrario, al sustraerse de una determinada jurisdicción dado su ámbito internacional. Sin embargo, resulta innegable que, al menos hasta la fecha, su efecto reductor se ha presentado prácticamente nulo¹⁴, y no es de prever que vaya a cambiar esta tendencia en el futuro.

La razón de esta escasa utilización quizá se encuentre en que, como algunos afirman y hasta llegan a creer, los operadores jurídicos son incultos o ignorantes. Sin embargo, más bien parece que se basa en razones prácticas porque se generan excesivas incertidumbres y en líneas generales, sus eventuales ventajas no compensan sus ciertos inconvenientes sobre todo en lo referente a lo económico. Ciertamente, cuanto más ineficiente y costosa sea la jurisdicción, más posibilidades habrá de hacer conveniente sus alternativas o, en términos del anteproyecto, los medios “idóneos” para la solución del conflicto. Y en el ímpetu por intentar fomentar estas medidas, se insiste en presentar la jurisdicción como una institución, entre otras cosas, ineficiente, de modo que, en lugar de enfocar la solución en la mejora del sistema público de justicia, se llega a presentar como un inevitable apocalipsis que hace irremediable acudir a otras vías. Sin embargo, tal acontecimiento no se produce en la práctica. En mi opinión, lejos de deberse al desconocimiento, su infrautilización se encuentra como se indicaba anteriormente en las muchas incertidumbres que plantea sobre todo en lo económico. De entrada, la conveniencia de las vías alternativas, concretamente las basadas en la autocomposición, ha de pasar por que efectivamente se alcance un acuerdo de solución pues, de otro modo,

mero obstáculo, y, por ese camino, resultaría contraria al ejercicio de un derecho fundamental como es el de la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución española.

14. Como dice el anteproyecto de “Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, aprobado el 15 de diciembre de 2020, “no se ha conseguido desarrollar la potencialidad augurada desde su gestación” o también que se evidencian “determinadas dificultades en relación con el funcionamiento de los sistemas nacionales de mediación en la práctica, igualmente relacionados con la falta de una ‘cultura’ de la mediación”.

la vía habrá resultado ineconómica como mínimo en el tiempo cuanto no directamente en los gastos específicos generados, como pueden ser el honorario del profesional o los derivados de la documentación o notificación. Pero es más, cuando dicho acuerdo se alcance, su eventual economía dependerá de que se haya alcanzado dicho acuerdo sin un sacrificio desproporcionado. En realidad, para tomar decisiones estratégicas adecuadas a la hora de alcanzar acuerdos será necesario haber realizado un prejuicio sobre las expectativas de éxito de la concreta pretensión en la vía judicial, y, en función de las mismas, conocer el alcance del sacrificio que es posible asumir para que no resulte ineconómico el acuerdo. Solamente si ambas partes realizan una evaluación rigurosa en ese sentido y formulen propuestas congruentes con la misma será posible alcanzar acuerdos que no solamente pongan fin al conflicto sino además que lo hagan de un modo justo incluso en lo económico¹⁵. Todo esto es complejo y, sobre todo, genera tantas incertidumbres sobre todo respecto de los costes que no es de extrañar que las partes obvien mayoritariamente en acudir a las soluciones privadas y, por tanto, que las mismas carezcan de efecto reductor significativo frente a cualquier colapso judicial.

El legislador no debería olvidar que el acceso a la jurisdicción sigue siendo un derecho fundamental, de modo que los intentos de desvío de conflictos a otros medios privados, autocompositivos o heterocompositivos, por mucho que puedan servir para mejorar el servicio público de justicia en la parte que haya sido posible acceder, lo será a costa de reducir el ámbito de esa misma jurisdicción, de modo que no deberían suponer imposiciones más o menos indirectas sino limitarse, junto a políticas de carácter social o cultural, a algún tipo de incentivo, recomendación o invitación a que las partes puedan ejercer su libertad a la hora de resolver los conflictos en los que estén involucrados.

2. LAS POSIBILIDADES DE AUMENTO DE LA CAPACIDAD DE RESPUESTA A TRAVÉS DE MEDIDAS DE CARÁCTER NO Estrictamente PROCESAL

Visto que los intentos de reducir conflictividad y el desvío de asuntos a vías privadas no son soluciones inmediatas ni viables, el problema de la ineficiencia del sistema público de justicia deberá afrontarse en la parte que se refiere al aumento de la capacidad de respuesta judicial.

15. Sobre estas y algunas otras cuestiones relacionadas, véase BONET NAVARRO, J., "Algunas claves de litigación civil", en *Revista Paraguaya de Derecho Procesal Civil*, núm. 2, octubre 2020 (<https://py.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=e09b977d4ca8cbd298007c8494f49771>).

Las reformas procesales, en cuanto que se orienten a podar de trámites inútiles o, de algún modo, engrasar el procedimiento, pueden derivar, en algunos casos, en un aumento de la capacidad de respuesta judicial. Sin embargo, dada la envergadura del endémico colapso judicial que se ha sufrido hasta la fecha, más o menos puntualmente agravado en ciertas coyunturas como puede ser la de la reciente pandemia por covid-19, el posible efecto reductor, al menos con alguna significación sobre cualquier colapso judicial, resulta tan irrelevante que pasa inadvertido. Y esto parece que seguirá siendo así al menos mientras el procedimiento esté al servicio de una resolución con un grado razonable de certeza y con las suficientes garantías y salvaguarda de los derechos. De hecho, los eventuales efectos reductores en las reformas procesales suelen ir acompañadas de limitaciones en garantía y certeza. Y a poco que analicemos su operatividad, podremos observar un escaso efecto reductor que no suele compensar el desproporcionado sacrificio en garantía y certeza.

Ahora bien, sin estos posibles inconvenientes y con mayor expectativa de aumento de productividad, podemos encontrar soluciones diversas tan obvias como escasamente exploradas y nada aprovechadas hasta la fecha. La capacidad de respuesta judicial puede aumentar de forma considerable añadiendo medios materiales, personales y sistemas de gestión más eficaz que consigan sumar productividad, así como también añadiendo tiempo en el que funcionan la mayoría de los órganos jurisdiccionales, dado una gran parte del día la maquinaria queda inoperativa.

Ciertamente los inconvenientes que plantean estas soluciones son patentes, desde la confluencia con otros derechos sobre todo laborales, pasando por la inercias y comodidades varias, llegando sobre todo a lo crematístico por la clara necesidad de dotar presupuestos adecuados para su instrumentación. Y posiblemente debido a estos inconvenientes, medidas de este cariz no han sido precisamente el foco de atención en los intentos de mejora del servicio público de justicia.

Como excepción, en plena pandemia el ministro de justicia anunció la habilitación del mes de agosto de 2020. Inicialmente, la ocurrencia se presentaba sencilla y obvia para el fin de paliar pérdidas de tiempo producidas por la pandemia aumentando el tiempo de operatividad de los órganos jurisdiccionales, concretamente con la actividad que puede ser desarrollada en el mes de agosto. Sin embargo, la obviedad y aparente sencilla de la propuesta no evitó ser muy contestada sobre todo por el colectivo de abogados y procuradores. Las reticencias venían, como afirmaban con no pocas dosis de razón, que esos colectivos iban a perder periodo vacacional a cambio de una efectividad altamente discutible y en

realidad nada palpable. En realidad, se trataba de una cortina de humo puesto que en realidad no se trataba de aumentar el tiempo de actividad sino de trasladarla unos meses. Y en efecto, por último, las críticas resultaron acertadas dado que la supuesta recuperación de tiempo resultó ser más que relativa, primero, porque los tribunales no funcionaron todos en agosto, ni en cantidad ni en intensidad; y, segundo y sobre todo, porque los que funcionaron y por tanto recuperaron algo de tiempo en el mes de agosto, se perdió más adelante cuando su personal se tomaron más adelante sus vacaciones. En definitiva, la tan obvia, evidente, sencilla y rimbombante medida solo sirvió, como se temían, para que los abogados y profesionales perdieran sus vacaciones, y para que el personal integrante de los órganos jurisdiccionales en lugar de en el mes de agosto se las tomaran algo más tarde. La grandilocuente medida resultó no servir para nada útil realmente más que para lanzar unos fuegos artificiales, marear la perdiz y dar una apariencia de medida, en unos casos perdiendo y en otros distribuyendo vacaciones en el tiempo, sin aumentar la capacidad de respuesta judicial, y todo ello a costa del descanso de abogados y procuradores.

La medida en la que se pretendía recuperar tiempo en realidad quedó en la de distribuirlo de modo que no sirvió para nada útil. Otra cosa hubiera ocurrido si el personal de los juzgados, como ocurrió con los profesionales jurídicos, hubiera perdido también su derecho a vacaciones; o manteniéndolo, hubiera sido sustituido. Todo esto, además de jurídicamente inviable en lo referente a la pérdida de vacaciones del personal de los juzgados, además de costoso ofrecería ciertas dificultades añadidas como la necesidad de contar con personal suplente debidamente capacitado. Lo bien cierto es que, pudo haberse recuperado tiempo, pero, por último, habilitar el mes de agosto de 2020 solo resultó útil para la apariencia y para que los abogados y procuradores quedaran sin vacaciones.

Las posibilidades reales para aumentar la productividad no son precisamente de procedimiento. Al contrario, son más bien de gestión de personal y de administración. En este punto se han hecho algunos esfuerzos, por ejemplo, de organización de la oficina judicial para que resulte más eficiente y, sobre todo, con la tendencia a reducir las funciones judiciales al estricto ejercicio de la función judicial como puede apreciarse claramente en la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, o incluso puede apreciarse también, entre otras, en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. Todo ello, con efectos inapreciables para reducir colapso alguno de forma mínimamente apreciable.

Quedan pendientes otras medidas más complejas, pero también expeditivas. Si realmente es urgente un servicio público de justicia de calidad desde el punto de vista temporal, de modo que se pueda llegar al objetivo de que los procedimientos ocupen su tiempo estrictamente en el ejercicio de los derechos, en el respeto de las garantías y en la resolución con razonable certeza, no se considerará excesivamente gravoso introducir medidas con tanto potencial como triplicar la capacidad de respuesta, ocupando las horas del día en las que actualmente no funcionan nuestros órganos jurisdiccionales, en suma, con juzgados trabajando todas las horas del día. Esta profunda ampliación no requeriría nuevos espacios, sino únicamente aumentar la plantilla de personal jurisdiccional y auxiliar, que integren equipos que se turnen para que no paren de funcionar los tribunales. Ciertamente, triplicar la plantilla con personal capacitado, y establecer turnos sobre todo nocturnos, no resulta sencillo por diversas causas ni por supuesto tampoco barato, de modo que no parece plausible que algún día llegue a implementarse, pero indudablemente supondría una reducción muy significativa en la duración de los procedimientos, *grosso modo* nada menos podrían quedar en un tercio de su duración actual. Y si a esto añadimos un aumento de la productividad en el mismo tiempo en que se realiza el trabajo, mediante políticas adecuadas de promoción, incentivo y control que deriven en una gestión, tramitación y resolución diligente y de calidad, podríamos llegar a alcanzar el objetivo de no tener que dilatar los procedimientos, limitando su duración a lo previsto legalmente o, lo que es lo mismo, al tiempo estrictamente necesario para que puedan ejercitarse los derechos y resolverse con calidad en cuanto a garantías y certeza.

En suma, este loable objetivo podrá alcanzarse a través de diversas posibilidades, no excluyentes entre sí, como aumentar la productividad sin aumentar el tiempo en que se mantiene activa la actividad jurisdiccional; mantener la productividad, pero aumentar el tiempo de actividad; o ambas cosas a la vez, lo que depararía los efectos más profundos. Sin duda los obstáculos, sobre todo los presupuestarios y corporativos, no son pocos. Con todo, si realmente se aspira a un servicio público de alta calidad, sin las actualmente inevitables dilaciones, parece que hemos de empezar a discriminar los castillos de fuegos artificiales y la propaganda, de lo que son medidas realmente eficaces aunque impliquen un profundo replanteamiento de aspectos organizativos, de gestión y de personal, y que traigan una nueva concepción de órgano jurisdiccional, pasen por una mejor, exigente y eficaz gestión, y finalicen con un significativo incremento de las plantillas, todo ello con efectos verdaderamente desengrasantes de la dilación.

3. LAS POSIBILIDADES DE AUMENTAR LA CAPACIDAD DE RESPUESTA A TRAVÉS DE LA TECNOLOGÍA

La aspiración de aumentar la productividad, tanto en los horarios en que funcionan los tribunales actualmente como en los que pudieran ampliarse en el futuro, podría lograrse aprovechando las posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías.

Conviene recordar que el avance tecnológico y social que ha supuesto la tecnología y más recientemente la informática, lo digital, internet y hasta la misma inteligencia artificial, permite vislumbrar un futuro en el que esta tecnología llegue a tener aptitud para influir poderosamente incluso en algunas instituciones fundamentales del derecho procesal. En este ámbito, aunque sea condicionada por el propio avance técnico y por una regulación que la module adecuadamente, al menos podría servir para configurar ciertos principios y garantías procesales, la organización judicial, el ámbito subjetivo de las capacidades y legitimación, la valoración de la prueba y la automatización de la tramitación y hasta de la resolución.

3.1. Aumento discutible de la capacidad de respuesta a través de la informática y la digitalización

El uso de las nuevas tecnologías prometía importantes mejoras que podrían traducirse en aumento de la capacidad de respuesta. Quizá por eso pronto se incorporó en el proceso actual. Así, con precedente en la LO 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reforma la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que ya introdujo la posibilidad de utilizar medios técnicos, electrónicos e informáticos en los órganos jurisdiccionales, la vigente LEC incorpora las nuevas tecnologías en el proceso civil¹⁶, y posteriormente fue aumentando mediante la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación, así como, por último, por la Ley 42/2015, de 5 de octubre¹⁷.

16. Y, como afirmaba ya, antes de la vigente LEC, VILABOY LOIS, L., y GONZÁLEZ PILLADO, E., *La prueba por medio de los modernos avances científico-tecnológicos en el proceso civil*, Tecnos, Madrid, 1993, se cuenta con la colaboración de una jurisprudencia tendente a ofrecer las interpretaciones adecuadas para disciplinar el necesario acceso de los avances tecnológicos al proceso.

17. Entre otras cosas, impone a los órganos jurisdiccionales, oficinas judiciales, y a todos los profesionales de la justicia y Ministerio Fiscales que todavía no lo hagan ya, la obligatoriedad de emplear los sistemas telemáticos existentes para la presentación de escritos y documentos y la realización de actos de comunicación procesal, así como la vía electrónica para aspectos como el apoderamiento *apud acta* o la subasta judicial.

La incorporación de las nuevas tecnologías sin duda supone una mejora en el proceso, pero en aspectos que poco o nada van a permitir un aumento de la capacidad de respuesta suficiente como para reducir significativamente los tiempos de respuesta. Las mejoras se centran, principalmente en el proceso civil, en aspectos como la acreditación del material fáctico o la facilitación de las relaciones de las personas con el órgano jurisdiccional, sea para comunicarse de forma más fluida o sencilla entre sí o para realizar bienes mediante una subasta tramitada más eficientemente¹⁸. Es más, incluso favorecerá y ampliará las posibilidades procesales de las partes, por ejemplo, permitirá presentar escritos y documentos en formato electrónico todos los días del año durante las veinticuatro horas, y tras ello se emitirá automáticamente recibo telemático, con expresión del número de entrada de registro y de la fecha y la hora de presentación (art. 135.1 LEC).

Dado que regula los instrumentos de filmación, grabación y otros semejantes como medio de prueba (art. 300 LEC)¹⁹, el proceso será apto para introducir datos relevantes que consten en soportes tecnológicos como bases de datos, programas de contabilidad, mensajes de “*whatsapp*”, diversas redes sociales²⁰, correos electrónicos, fotografías y vídeos digitales, hojas de cálculo, registros de cajeros automáticos, ubicaciones y rutas de GPS, historial de navegación web, así como cualquier otra similar o equivalente que exista en la actualidad o se desarrolle en el futuro. Pero no por ello ha de darse una reducción de tiempos en la resolución.

-
18. Para la aplicación práctica de los artículos 135 y 162 LEC, el Ministerio de Justicia diseña el programa Lexnet. La doctrina sobre el mismo es abundante, entre otros, véase GÓMEZ DE LIAÑO DIEGO, R., “LexNet y otros medios informáticos en la nueva organización de la administración de justicia”, en *Diario La Ley*, núm. 7039, 22 de octubre de 2008, La Ley 40115/2008. PÉREZ CEBADERA, M. Á., “Situación en el uso de Lexnet como mecanismo de comunicación entre profesionales y órgano judicial”, en *Práctica de Tribunales*, núm. 80, marzo de 2011. La Ley 3182/2011. MOLINA GARCÍA, M. J., “Sitios web de referencia en el ámbito jurídico: medios sociales para difundir información y compartir conocimiento. Lexnet: plataforma digital del Ministerio de Justicia”, en *Actualidad Civil*, núm. 9, septiembre 2016.
 19. Entre otras cosas, habla del empleo de medios técnicos, de modo que, sin perjuicio de la confección de las correspondientes actas, se contempla la utilización de los “*medios de grabación de imagen y sonido u otros instrumentos semejantes*” para dejar constancia del objeto de reconocimiento y de las manifestaciones vertidas (art. 359 LEC), y los artículos 382 a 384 LEC regulan la reproducción ante el tribunal de palabras, imágenes y sonidos captados mediante instrumentos de filmación, grabación y otros semejantes, con el objeto de acreditar los datos en que fundan las alegaciones de las partes en los casos en que hayan sido captados por estos instrumentos.
 20. Sobre su utilización actual como prueba, PUJOL CAPILLA, P., *La nueva prueba documental en la era digital*, Sepin, Madrid, 2004, pp. 25 y ss.

Igualmente, generaliza la grabación del sonido y la imagen de comparecencia y vistas, garantizada la autenticidad de lo grabado o reproducido por el Letrado de la Administración de Justicia (art. 146.1 LEC)²¹, cosa que puede ayudar a realizar el trabajo, siempre que los sistemas de grabación funcionen correctamente, pero que igualmente carecen de efecto reductor mínimamente considerable.

Específicamente en el proceso penal, igualmente, se desarrolla la introducción de las nuevas tecnológicas mediante la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la LECrim para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica, afronta “formas de delincuencia ligadas al uso de las nuevas tecnologías” y regula las medidas de investigación tecnológica. Regula, entre otras cosas, aspectos tecnológicos como la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas; la aportación de documentos en formato electrónico; el borrado de grabaciones originales una vez finalizado el procedimiento; la incorporación de datos relativos a comunicaciones electrónicas y a redes públicas de comunicaciones; el tratamiento jurídico individualizado al acceso por agentes de policía al IMSI, IMEI, dirección IP y otros elementos de identificación de una determinada tarjeta o terminal; la captación y grabación de comunicaciones orales; la utilización de dispositivos técnicos de seguimiento y localización; el registro de

21. Y si dispusiese de firma electrónica reconocida o sistema análogo que legalmente garantice la autenticidad e integridad, el documento electrónico generado constituirá el acta a todos los efectos. Asimismo, si los medios de registro no se pudieren utilizar, el acta será extendida por procedimientos informáticos, sin que pueda ser manuscrita más que en las ocasiones en que la sala en que se esté celebrando la actuación careciera de medios (art. 146.2.IV LEC). Por su parte, junto a medios técnicos de seguimiento del estado de los procesos y de su estadística, conforme al artículo 146.3 LEC, podrán ser empleados medios de documentación y archivo de las actuaciones y de los escritos y documentos que recibieren, con las garantías oportunas de autenticidad de la comunicación, constancia fehaciente de su remisión, recepción íntegra, y de la fecha en que se hicieran. Más en concreto, conforme el artículo 147 LEC, las actuaciones orales en vistas, audiencias y comparecencias celebradas ante los jueces o magistrados o ante los Letrados de la Administración de Justicia, se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen y no podrán transcribirse, salvo cuando una ley lo determine. Y a tal efecto, con la condición de que “se cuente con los medios tecnológicos necesarios”, el Letrado de la Administración de Justicia garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. Y como concreción de esta regla general, el desarrollo de las vistas deberá documentarse, como he señalado, en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen o, si no fuere posible, sólo del sonido. De este soporte las partes podrán solicitar a su costa copia (art. 187.1 LEC); y únicamente se documentará la vista por medio de acta en caso de que los medios de registro no existieran o no estuvieran operativos (art. 187.1 y 2 LEC).

dispositivos informáticos de almacenamiento masivo y el registro remoto de equipos informáticos; o la orden de conservación de datos almacenados en un sistema informático, incluido el uso de tales recursos por el agente encubierto informático para actuar en canales cerrados de comunicación. Y todo ello con salvaguardando los principios de especialidad, idoneidad, excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad, y con particular atención a garantías como la intimidad, secreto de las comunicaciones y protección de datos personales). Todo ello favorecerá y facilitará la investigación en los citados aspectos, pero igualmente no resulta fácil prever igualmente que facilite ninguna suerte de aumento de la capacidad de resolución frente a colapso alguno.

Y lo mismo cabe decir con las medidas introducidas en posteriores normas que consolidan la implantación de las nuevas tecnologías en el proceso. Así, la Ley 18/2011, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia²², se encarga de establecer el uso generalizado y obligatorio del uso de las nuevas tecnologías en el ámbito de la justicia y, entre otras cosas, generaliza el uso de las nuevas tecnologías para los profesionales de la justicia y define en una norma con rango de ley el conjunto de requisitos mínimos de interconexión, interoperabilidad y seguridad necesarios en el desarrollo de los diferentes aplicativos utilizados por los actores del mundo judicial, a fin de garantizar la seguridad en la transmisión de los datos y cuantas otras exigencias se contengan en las leyes procesales. Aunque se haya afirmado grandilocuentemente que en el uso de las tecnologías está en juego *“la eficiencia y celeridad de los procedimientos y, por tanto, la concreción de la Justicia como un servicio público de calidad, que implica la racionalización de los recursos y, para ello, necesariamente necesita ser técnicamente avanzada”*²³, y la primera norma se pretenda justificar justifique en que *“contribuirá a mejorar la gestión en las oficinas judiciales, actualizando su funcionamiento e incrementando los niveles de eficiencia”*²⁴, e incluso pretenda actualizar el contenido del derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas, gracias a la supuesta agilización que permite el uso de las tecnologías en las comunicaciones, lo bien cierto es que sigue sin evidenciarse una

22. Véase GONZÁLEZ DE LA GARZA, L. M., *Manual práctico. 315 preguntas prácticas esenciales sobre el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2013.
23. GARCÍA TORRES, M. L., *“La tramitación electrónica de los procedimientos judiciales”*, en *La Ley Penal*, núm. 82, mayo 2011, La Ley 7396/2011, p. 14.
24. Igualmente, reconoce que permite abaratar los costes del servicio público de justicia y hasta incluso, en el apartado I, párrafo primero del Preámbulo de la misma Ley, sostiene que *“suponen una mejora de la confianza en el sistema, lo que se traduce en mayor seguridad”*.

influencia significativa para reducir colapso alguno, sino, más bien al contrario, se ha constatado que la duración de los procedimientos en el mejor de los casos se ha mantenido con unas juntas de dilatación plenamente operativas.

También ocurre así con la tramitación electrónica en la reforma de la LEC operada por la Ley 42/2015, que consolida la adaptación del proceso para aprovechar el actual contexto tecnológico²⁵, y persigue que la administración de justicia actúe habitualmente mediante la electrónica²⁶. De nuevo cabe decir que introduce ventajas indudables, al menos porque la presentación de escritos y documentos por medios telemáticos, máxime si lo son digitales *ab initio* y no meramente escaneados, permitirá ahorro para la economía particular y hasta incluso una mejora del medio ambiente. Además, ampliará las posibilidades de ejercicio de los derechos al convertir en hábiles las veinticuatro horas de todos los días del año. Asimismo, la comunicación electrónica con el órgano jurisdiccional²⁷, solo potestativa para los particulares personas físicas, también favorece la comunicación y si se quiere hasta puede significar una limitada aceleración, máxime cuando permite emplearse datos de correo electrónico y

-
25. Considera que la situación actual justifica promocionar la generalización de las nuevas tecnologías en el proceso. Según el apartado I del Preámbulo de la citada Ley 42/2015, *“los avances en el uso de las nuevas tecnologías de comunicación constituyen un valioso instrumento para el desarrollo de las actuaciones de la Administración de Justicia, así como en su relación con los profesionales y los ciudadanos... Sin embargo, no se ha logrado una aplicación generalizada... Por ello, constituye una necesidad imperiosa acometer una reforma en profundidad de las diferentes actuaciones procesales para generalizar y dar mayor relevancia al uso de los medios telemáticos o electrónicos, otorgando carácter subsidiario al soporte papel”*. Asimismo, afirma CASTILLO FELIPE, R., *“Tratamiento procesal de la falta de presentación electrónica de escritos procesales”*, en *El proceso civil ante el reto de un nuevo panorama socioeconómico* (Coor.: Tomás, Castillo Garía-Rostán; Cir.: Sigüenza), Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017, p. 170, que *“ha supuesto el último hito en la inexorable implementación de las TICs en el ámbito de la justicia. La norma citada culmina, por el momento, el proceso de implantación definitiva de las nuevas tecnologías que propició con vocación general la Ley 18/2011”*.
 26. Incluso llegó a afirmarse que, para la presentación de escritos y documentos y realización de actos de comunicación procesal, en 2016, *“a uno de enero, papel cero”*, siempre que se trate del órgano jurisdiccional, el Ministerio Fiscal y cualquier otro profesional de la justicia. Y todo esto exigió la modificación de un gran número de preceptos, además de los artículos 26.1, 32 bis, 33.1, 40.3, 43.1 de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, al menos de los artículos 135.1, 146.3, 152.2, 154.2, 162, 165, 167.1, 172.1, 175.1, 259.2, 273, 274, 276, 320.1 y 2, y 346, de la LEC, coherentemente siempre con la voluntad de eliminar el papel al sustituirlo por lo digital.
 27. A tal efecto, los Colegios de Procuradores han tenido que habilitar los medios necesarios para que quede garantizado el envío y recepción de notificaciones electrónicas en todo el territorio nacional.

números de teléfono para localizar a los demandados, y hasta la posible utilización del SMS dirigido al teléfono móvil de la persona interesada para informar de que se va a recibir una notificación, o las posibilidades de realizar potestativamente las comunicaciones en la dirección electrónica habilitada por el destinatario o por medio de otro sistema telemático, correo electrónico o número de teléfono, ampliándose la utilización de estos medios a otros documentos y resoluciones como exhortos, mandamientos, oficios, exhibición de documentos en diligencias preliminares o presentación de informes periciales, así como se podrá realizar el apoderamiento para la representación *apud acta* mediante comparecencia electrónica (art. 24.1 LEC²⁸).

Sin embargo, todas estas indiscutibles ventajas una vez más resultan absolutamente irrelevantes en el objetivo de reducir los tiempos de resolución a los estrictamente necesarios o, en otros términos, en los que no deban operar las diversas juntas de dilatación que conforman el procedimiento. Y si fuera poco, a la irrelevancia de todas las medidas incluso en el caso de que aquella sonora publicidad de “papel cero a uno de enero” (de 2016) hubiera llegado a buen término, se une el hecho de que tan musical y ambiciosa propuesta resultó frustrada tanto por ausencia de medios técnicos disponibles como por falta de una verdadera voluntad de los operadores. Y aunque podamos pensar que solo sea cuestión de tiempo que todos los órganos jurisdiccionales lleguen a disponer de medios plenamente operativos para cumplir las estrictas normas generales de presentación de escritos y documentos por medios telemáticos durante las veinticuatro horas de todos los días del año, sin perjuicio de las posibles anomalías y fallos en el sistema que pretende atender el artículo 135.2 LEC, esta práctica medida seguirá siendo irrelevante en la reducción de tiempos del procedimiento.

Lo bien cierto es que incluso en los supuestos en que la implantación de las nuevas tecnologías pueda considerarse exitosa y paradigma del aprovechamiento del avance tecnológica para mejorar el proceso, como sería el caso de la regulación de la subasta electrónica contenida en los artículos 648 y 649 LEC²⁹, tampoco sirve para reducir significativamente

28. Según su literalidad, “el poder... por comparecencia electrónica en la correspondiente sede judicial. 2. La copia electrónica del poder notarial de representación, informática o digitalizada, se acompañará al primer escrito que el procurador presente. 3. El otorgamiento apud acta por comparecencia personal o electrónica deberá ser efectuado al mismo tiempo que la presentación del primer escrito o, en su caso, antes de la primera actuación... podrá igualmente acreditarse mediante la certificación de su inscripción en el archivo electrónico de apoderamientos apud acta”.

29. Las directrices de esta regulación, en lo que ahora nos interesa, pueden sintetizarse en los siguientes puntos: 1.º La subasta se celebrará, con número de identificación

tiempo ni, desde luego, para limitar ni mucho menos evitar la operatividad de las juntas de dilatación.

3.2. Aumento posible de la capacidad de respuesta a través de la automatización

Uno de los ámbitos con mayores posibilidades de verse favorecido más inmediatamente por el desarrollo de las tecnologías, y principalmente por la Inteligencia Artificial, será la posible automatización del procedimiento judicial. Con todo, aunque sea factible técnica y legalmente, tal automatización requerirá el respeto de las garantías y los derechos fundamentales, en especial, la contradicción y el derecho de defensa, lo que impone que aquellos actos en los que de modo directo se ejercitan los derechos, básicamente los sometidos a plazos preclusivos como los de alegación y prueba, han de quedar exentos de cualquier automatismo. No obstante, como sabemos, estos no son precisamente los que funcionan como juntas de dilatación. Por el contrario, el gran potencial de la automatización es que precisamente focaliza su eficacia en aquellos otros actos más dilatorios, por no preverse plazo y en ocasiones al carecer de mención expresa del mismo acto, como es el caso los actos de comunicación de las partes entre sí y con el órgano jurisdiccional, o también los relativos al reparto y

único, en el Portal dependiente de la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, con el que se comunicarán telemáticamente todas las oficinas judiciales. 2.º Abierta la subasta, podrán formularse pujas electrónicas, ofreciéndose información sobre la existencia y cuantía de las pujas. 3.º Para pujar será necesario estar dado de alta como usuario del sistema, con firma electrónica. 4.º Las pujas se remitirán vía telemática, con acuse técnico en que conste el momento exacto y la cuantía. A tal efecto, deberá indicarse si permite la reserva de consignación en caso de que mejor postor no deposite, también y si puja en nombre propio o de tercero. La puja podrá ser igual, inferior o superior a otra puja (en los dos primeros casos, se entiende que formula reserva de consignación). Si hay pujas iguales, se preferirá la anterior. Y solo se publicará la más alta. Las pujas se admitirán durante veinte días naturales desde su apertura, no se cerrará hasta transcurrida una hora desde la realización de la última postura, siempre que fuera superior, aunque ello conlleve la ampliación del plazo. La declaración de concurso por el ejecutado suspenderá la subasta. Si esta suspensión es superior a quince días se procederá a devolver consignaciones y retrotrayendo la situación al momento inmediatamente anterior a la publicación del anuncio. Y la reanudación se producirá como si de una nueva subasta se tratara. 5.º Una vez cerrada la subasta, el portal remitirá a la oficina judicial la información telemática sobre la postura vencedora. Si no se completara el precio ofrecido, a solicitud del Letrado de la Administración de Justicia, el Portal de Subastas le remitirá información certificada sobre el importe de la siguiente puja por orden decreciente y la identidad del postor que la realizó, siempre que este hubiera optado por la reserva de postura. Y recibida la información por la oficina judicial, el mismo Letrado dejará constancia de la misma, expresando el nombre del mejor postor y de la postura que formuló.

señalamiento. Actos estos que, con diferencia, son los que más demoras y dilaciones producen en la práctica.

Ciertamente todos y cada uno de los actos que integran el procedimiento no son automatizables, pero ni falta que hace, porque no lo son justamente aquellos en los que se ejercitan los derechos y los que permiten certeza, esto es, los que condicionan directamente la contradicción y el derecho de defensa, principalmente las posibilidades reales de alegación y de prueba. Por el contrario, son los más propicios para la automatización aquellos actos que, a pesar de poder ser más o menos sencillos como la notificación o el señalamiento, funcionan como juntas de dilatación y gran potencial dilatorio por no contar con plazo de preclusión, sea porque corresponde su realización al órgano jurisdiccional o sea incluso porque se dan por presupuestos o supuestamente inmediatos.

Pues bien, en la hipótesis tecnológica de que llegara a existir un sistema de inteligencia artificial suficientemente avanzado, el mismo sería apto para, según las normas de reparto, atribuir una demanda al órgano que corresponda (siempre que el reparto fuera necesario en una configuración futura de la organización judicial). Igualmente, podría detectar el tipo de acto que se trate, el cumplimiento de sus requisitos formales, tanto su eventual ausencia como su suficiencia y correspondencia con lo requerido. Todo ello a los efectos de decidir sobre su admisibilidad, para que siga o no el trámite correspondiente. De ese modo, podrá ordenar que siga o no el trámite correspondiente, a través del dictado de la correspondiente resolución, o propuesta de la misma, llámese providencia, diligencia de ordenación, decreto, impulso o como quiera denominarse. Asimismo, el mismo sistema notificará inmediatamente a través de un sistema fehaciente y con conectividad. Partiendo de esto, y tras algunos actos con plazos preclusivos, como los de alegación y prueba, en los que básicamente se ejercitan directamente los derechos, especialmente el de defensa, podrá dictarse la correspondiente resolución con certeza y quizá también de modo automático, incluso en aquellas resoluciones de mayor complejidad por requerir valoración de la actividad probatoria. Y para todo esto, el tiempo habría de limitarse al estrictamente necesario para el ejercicio de los derechos, el respeto de las garantías y la resolución con un grado razonable de certeza. Más o menos, la suma de los plazos previstos expresamente y que, en el proceso civil, sería en condiciones de normalidad alrededor de un mes como máximo.

Sin perjuicio de que la automatización alcance o no también a la resolución, el procedimiento podrá quedar en principio sin juntas de dilatación operativas a través de la automatización, lo que haría prácticamente inmediatos todos o la mayor parte de los actos carentes de plazo

preclusivo. Así, desde que una demanda civil en formato digital entra en un registro único en el portal de la administración de justicia, se admite (teniendo en cuenta que los requisitos más evidentes o fácilmente controlables ya se habrán podido filtrar previamente), de ser pertinente, se da traslado al órgano competente y se remite por el propio sistema al demandado abriendo plazo para contestar, no deberían transcurrir más de veinticuatro horas siempre que el señalamiento y las notificaciones se automatizan y resultan ser realmente inmediatas, sin perjuicio de que inicialmente fuera prudente contar con la ratificación de las admisiones o de las propuestas de inadmisión formuladas por este sistema de Inteligencia Artificial. Y una vez contestada la demanda o transcurrido el plazo para ello, los subsiguientes trámites igualmente podrían ser automatizados al menos en la parte que no limite la contradicción y el derecho de defensa. Así, cuando se trate de una cuestión meramente jurídica, no concurren hechos controvertidos, no se haya propuesto prueba, o incluso la misma únicamente fuera documental, directamente se pasaría a dictar sentencia –o su propuesta– por el propio sistema. El mismo sistema, tras reconocer la pretensión, la petición y la *causa petendi*, podría proponer la aplicación de las normas oportunas con la interpretación de las mismas ofrecida por la jurisprudencia de un necesario órgano supremo, integrado por magistrados humanos, con función limitada a unificar la jurisprudencia y, de ser necesario, a hacerla evolucionar de forma unívoca. En caso contrario, se abriría el acto de juicio o vista para la práctica de pruebas y, tras las alegaciones conclusivas, se pasaría al dictado de la sentencia, quizá también automatizada.

Desde una perspectiva formal, parece bastante claro que la automatización se presenta apta para desterrar el lastre del tiempo perdido en las principales juntas de dilatación, esto es, en el reparto, la apertura del procedimiento, el señalamiento o la notificación. Y también para que se limite a lo estrictamente necesario, por ejemplo, favoreciendo la preparación de la demanda, su contestación, para negociar una posible solución auto-compositiva, para la práctica de pruebas que requiera la presencia física o virtual, y, en caso de que no se automatice también, para la resolución. Por su parte, en el proceso penal, sobre todo en atención a las características particulares propias de la instrucción, así como de la enjundia de los derechos en el mismo procedimiento, quizá la influencia reductora de la automatización se limite. Con todo, sin perjuicio de las necesidades propias de la investigación de los hechos tipificados en el Código Penal, el tiempo ha de ocuparse también en las garantías, el ejercicio de los derechos y en el dictado de una resolución con un nivel razonable de certeza. Más en concreto y al margen de actividades de investigación donde la inteligencia artificial igualmente puede jugar un papel protagonista, el tiempo se

requiere para el estudio, preparación y redacción de escritos (sin perjuicio de la ayuda que para ello ofrezca la misma inteligencia artificial), para la posible negociación con el objeto de alcanzar una posible conformidad, para la práctica de pruebas que requiera la presencia física o virtual, y para la resolución, siempre que no sea posible su automatización total o parcialmente.

No obstante el gran potencial reductor ínsito en la automatización de los actos sin plazo preclusivo o que se presuponen inmediatos, su eficacia quedaría en mera apariencia o formalidad si no se automatiza también la resolución. Recordemos que el plazo para su dictado no está sometida a preclusión y, por mucho que se automatice el resto de juntas de dilatación, la posibilidad de tramitar y sobre todo de poner fin al procedimiento estaría condicionada y limitada por la capacidad de trabajo del correspondiente funcionario o del titular de la potestad jurisdiccional, *per se* limitados salvo que se produzca la improbable hipótesis de que aumente considerablemente la plantilla. La misma presencia necesaria del ser humano durante el tiempo preciso para que se practique la prueba y se redacte la correspondiente resolución, sobre todo si se pronuncia sobre el fondo, implicaría unas posibilidades reducidas para la asunción de asuntos. Por esa vía, el efecto reductor queda circunscrito a un determinado umbral de asuntos asumible por las personas encargadas de la resolución. Y como la misma condición humana en la resolución impide reducir el tiempo de duración del procedimiento al estrictamente necesario para las garantías, el ejercicio de los derechos y la certeza, tal objetivo pasa por automatizar también la resolución.

Esta automatización de la resolución se presenta de entrada dificultades específicas, sobre todo cuando la misma sea de fondo y cuanto más necesario sea valorar actividad probatoria contradictoria. Sin embargo, por muchas e importantes que sean las mismas no resultan insalvable al menos en un escenario futuro de avance tecnológico que así pueda permitirlo. De hecho, con la tecnología actual, a pesar de que la Inteligencia Artificial requiera todavía un importante desarrollo, ya sería posible automatizar ciertas resoluciones, aunque inicialmente solamente sean las más sencillas o de mero trámite, de modo automático³⁰. Sería el caso de

30. Según PEREA GONZÁLEZ, A., "Inteligencia artificial y proceso judicial: una revolución que se aproxima", en *Expansión*, abril, 2020, <https://bit.ly/2P4RnnX>, las posibilidades de software, por ejemplo, de reconocimiento de documentos o comprensión de números o caracteres, permitirían una tramitación instantánea a través de la generación automatizada de resoluciones que, sin menoscabo de la supervisión humana que fuese ejercida por el Letrado de la Administración de Justicia o funcionario habilitado, ahorraría de forma mayúscula costes humanos y de tiempo, convirtiendo el

la resolución, diligencia de ordenación o providencia, de admisión, que se dictaría tras comprobar el cumplimiento de los presupuestos y requisitos; o incluso también la de inadmisión que se dictaría en caso contrario, si se constata la presentación extemporánea, el incumplimiento de formalidades esenciales (como la ausencia de firma de un documento, la ausencia de petición –de precisión o de claridad– en una demanda...), o la carencia de documentación imprescindible. Y algo similar podría ocurrir con otras resoluciones que podrían igualmente resolverse de forma automática a pesar de tratarse de supuestos algo más complejos, siempre que fueran controlables, como la falta de jurisdicción o de competencia, inadecuación de procedimiento, y algunos otros equivalentes. En los mismos, el sistema podría resolver haciendo constar la referencia al expediente, el órgano, las partes, los hechos en que se funde (por ejemplo, presentación extemporánea con referencia al *dies a quo*, el *dies ad quem* y el tiempo transcurrido; el documento requerido y el hecho de su ausencia; la razón en que se funde la falta de jurisdicción o competencia; la materia que se trate y la cuantía y el procedimiento inadecuado...); y, por último, la parte dispositiva correspondiente decidiéndose la suspensión o el archivo, en su caso, procediéndose a la notificación y requerimiento de subsanación.

Esta resolución inicialmente, y mientras se va generando la confianza necesaria para que llegue a admitirse directamente como tal, podría consistir en una mera propuesta. Con el tiempo y tras constatar reiteradamente su fiabilidad, llegaría su eficacia directa sin necesidad de su necesaria aceptación expresa. Claro que a medida que aumente la complejidad resolutoria, lo que se da principalmente en resoluciones sobre el fondo y más todavía cuando concurre prueba contradictoria, las dificultades para automatizar serán igualmente superiores. Así, por ejemplo, constatar la ausencia de un determinado documento necesario en una demanda (como en ciertos casos una escritura pública) o la ausencia de una determinada expresión (como expresar la procedencia o no del derecho a enervar en otros) resulta singularmente más sencillo que comprobar la falta de correspondencia con el concreto documento requerido o todavía más su insuficiencia. Esta diversa dificultad para el control de los diversos requisitos o presupuestos formales, no han de conducir al pesimismo respecto de la posibilidad de dictar resoluciones como las reseñadas. Con la tecnología adecuada, no parece inviable que un sistema avanzado llegue a poder detectar que un dato, documento o copia no se corresponde con lo

proceso judicial en un esquema eficiente de base digital, transparente, inteligente, supervisado y, lo más importante, al servicio de la tutela sin dilaciones que todos merecemos.

requerido legalmente, aunque para ello se produzca paulatinamente una cierta tendencia hacia la estandarización formal.

Por supuesto que las dificultades se multiplican cuando deba resolverse sobre el fondo. Pero incluso cuando se requiera valorar actividad probatoria contradictoria cabrá su dictado automático. Toda resolución, por compleja que se presente inicialmente, en esencia supone a aplicar unas normas a un sustrato concreto de hechos previamente fijados.

Por lo que se refiere a los elementos fácticos, en numerosos supuestos la fijación se presenta más o menos sencilla. Al menos será así cuando no concurren hechos controvertidos, o, de haberlos, no se haya propuesto prueba admisible, o esta prueba no resulte contradictoria. En estos supuestos bastará con considerar fijados los hechos directamente, o, en el peor de los casos, tras una práctica de prueba que impondría meramente valorar su suficiencia.

Mayores dificultades se dan cuando la resolución requiera valorar pruebas contradictorias. Así y todo, cabría todavía distinguir diversos niveles de dificultad, menor cuando la valoración sea legal, superior cuando es libre. En el primer caso, bastaría constatar la concurrencia de los presupuestos legales para considerar fijados los hechos³¹, en el segundo, en cambio, sería necesario algo más que la mera constatación de presupuestos legales, nada menos que sustituir la convicción judicial a través de la razón, la lógica y las máximas de la experiencia, por la superación de un determinado umbral numérico resultado de puntuar la fiabilidad de los correspondientes medios de prueba. Esta actividad no se presenta de lo más sencillo, sin embargo, no cabría descartarse mediante un sistema de Inteligencia Artificial suficientemente avanzada. Este sistema podría detectar y medir, incluso en algunos puntos con mayor precisión que el mismo ser humano, aspectos relevantes contenidos en los correspondientes medios de prueba para determinar la fiabilidad, incluso aquellos que fácilmente podrían pasar inadvertidos para el ser humano como podrían ser pulsaciones cardiacas, presión arterial en un determinado testigo, así como otros aspectos similares. Partiendo de esta apreciación, bastaría atribuir una puntuación a cada uno de estos aspectos a lo que meramente restaría comprobar si la misma supera un porcentaje prefijado que pueda considerarse suficiente para considerar la prueba suficientemente fiable. Esto supondría, en los principales medios de prueba, lo siguiente:

31. NIEVA FENOLL, J., *Inteligencia artificial y proceso judicial*, Madrid, Marcial Pons, 2018, pp. 79-80, viene a reconocer que una herramienta de Inteligencia Artificial se presenta como ideal en el sistema de valoración legal.

- a) En la testifical. Podría atenderse criterios relevantes como los siguientes: el contexto en que se adquiere el conocimiento y que pueda condicionarlo; las reacciones físicas internas o externas que pueda experimentar el declarante, sin perjuicio de ponderarlas en relación con la personalidad o estado físico y psicológico del declarante; o la coherencia de la declaración para intentar detectar conocimientos que puedan creerse ciertos sin serlo realmente.
- b) En la documental. Cabría apreciar deficiencias o insuficiencias formales como: la falta de correspondencia de la firma con la del autor; la identificación, comprensión y atribución de valor; o la coherencia de su contenido con el contexto.
- c) En la pericial. Cabría apreciar la aptitud técnica del perito; la ausencia o concurrencia de elementos relevantes sobre aspectos como su carácter científico, su lógica o coherencia; así como el posible cumplimiento de estándares científicos en los informes.

Cada uno de estos elementos pueden ser ponderados, calificados y puntuados matemáticamente, y, a partir de ahí, solamente se trata de realizar los cálculos oportunos y considerar si la puntuación es superior a la de otros medios de prueba que se hayan ponderado o si en todo caso supera un umbral mínimo que pueda ser considerado de suficiente fiabilidad. Esto permite afirmar que, no obstante las múltiples dificultades y el necesario e incierto desarrollo científico y técnico futuro, podemos ser optimistas sobre la posibilidad de que puedan dictarse algunas resoluciones de forma automática a pesar de que sean complejas. Otra cosa es que podamos considerar que algunos tipos de resolución puedan o deban quedar exentos de este automatismo, como sería el caso de que las normas requiera interpretación. Pero desde luego, la automatización de las resoluciones permitiría desterrar de forma completa y definitiva la operatividad de las juntas de dilatación y que el principio de ductilidad se manifieste en la práctica. De este modo, por fin, podrían desterrarse las dilaciones hasta tal punto que el procedimiento no sobrepase la suma de los plazos preclusivos puesto que el resto serían automáticos o inmediatos, de modo que el tiempo se dedique a lo que corresponde, esto es, al respeto de las garantías, el ejercicio de los derechos y la resolución con razonable certeza. Y podría ser así porque los volúmenes de asuntos que entran en los órganos jurisdiccionales, no serían superiores a la capacidad de respuesta judicial, de modo que no tendrían que ser absorbidos por las juntas de dilataciones que compactan el procedimiento sino que quedarían asumidos por el significativo aumento de la capacidad de respuesta que derivaría de un sistema de inteligencia artificial que ofreciera automatismo en los actos carentes de plazo no preclusivo como son los de trámite y hasta de resolución.

V. A MODO DE SÍNTESIS CONCLUSIVA

Ha llegado el momento de que se reconozca, incluso con la categoría de principio, que si los procedimientos judiciales, como es notorio, duran más tiempo del que está previsto legalmente, en ocasiones mucho más, es porque su diseño y construcción se caracteriza por la ductilidad. Hasta el punto es así que constituye una regla que opera a modo de punto de partida del citado procedimiento. No se trata de un simple criterio inspirador por el que el legislador opta por regularlo con ductilidad. Por el contrario, necesariamente se regula conforme a esta ductilidad pues, de otro modo, desde su misma concepción el procedimiento habría colapsado y, por tanto, devenido en inoperante. La ductilidad, en suma, supone una necesidad que condiciona el diseño procedimental y, por ello, merece ser considerada, tratada y estudiada como verdadero principio de todo procedimiento judicial.

Aunque la ductilidad pueda considerarse incluso como una virtud o como una cualidad, esto no significa que su operatividad sea deseable. Ciertamente, desde el mismo nacimiento del procedimiento, desgraciadamente su resolución ha requerido mayor tiempo del que deriva de su diseño. Esto es algo notorio y, desde luego, cualquiera que haya transitado por un juzgado, o haya comparado la fecha de una demanda y la de su resolución, conoce bien que el tiempo real requerido supera al previsto legalmente para resolver. Por supuesto, nadie considera que esta mayor duración sea positiva. Sin embargo, ha de considerarse así el que pueda serlo, dado que permite evitar que el procedimiento colapse cuando el volumen de trabajo supere la capacidad resolutoria. El problema no es la aptitud procedimental para adaptarse a las necesidades de trabajo, alargándose más o menos en el tiempo, sino que se produzcan desproporcionados volúmenes de trabajo en relación con la capacidad resolutoria y que provoque la necesidad de ocupar más tiempo del previsto legalmente.

La ductilidad opera a través de actos cuyo plazo de realización está huérfano de preclusión, o incluso carentes de plazo por mucho que se prevea, se pretenda o se presuponga que su realización sea más o menos "inmediata". Esta ausencia de preclusión, inevitable en los actos del órgano jurisdiccional y en el mismo procedimiento pues de otro modo el sistema hubiera colapsado *ab initio* debido a su endémica incapacidad para absorber excesivos asuntos en relación con la capacidad resolutoria, opera a modo de juntas de dilatación que permiten adaptar el tiempo de resolución a los diversos grados de exceso de asuntos. La ductilidad es así una virtud porque permite afrontar el problema del exceso de volumen de trabajo en relación con la capacidad resolutoria.

Centrado así el problema, puede afrontarse intentando reducir asuntos o también aumentando la capacidad de resolución. Al margen de potenciar las condiciones culturales y sociales favorables para que la conflictividad pueda reducirse en alguna medida, parece que la reducción de asuntos por la vía de reconducirlos a vías privadas, no parece lo más coherente con un sistema público de justicia de calidad. Por su parte, el aumento de la capacidad resolutoria si bien no será precisamente la vía más fácil ni barata, se presenta como la más conveniente para afrontar el problema de las dilaciones. Ciertamente es que las reformas de los procedimientos y la digitalización pueden traducirse en ciertas ventajas, facilidades e incluso, en algunos casos, en cierta celeridad, abreviación y reducción de tiempos. Sin embargo, al menos hasta la fecha no se han traducido en reducciones significativas que representen ningún tipo de medida eficaz frente a ningún colapso judicial. Diversamente, sería viable y significativa para frenar los efectos de las juntas de dilatación de los procedimientos un sistema posible en un contexto de hipótesis de tecnología avanzada que permita la automatización del procedimiento tanto en lo referente a los actos de trámites como incluso en la resolución. Para ello solo bastaría voluntad para el avance tecnológico como para su implementación. De ese modo, el lastre de los tiempos perdidos en actividades que son perfectamente susceptibles de ser automatizadas, como el reparto, la apertura de procedimiento, el señalamiento o la notificación, deberían recordarse como aspectos superados y propios de tiempos pasados. Los procedimientos civiles, laborales y administrativos, solamente deberían durar el tiempo necesario para que pueda prepararse la demanda, su contestación, eventualmente el tiempo de negociación para alcanzar una posible solución autocompositiva, la práctica de pruebas que requiera la presencia física o virtual, y la resolución. Por su parte, los procesos penales, dada la importancia de los derechos que entran en juego, y de la particular importancia del derecho de defensa que requiere, la automatización habría de reconducirse a lo más instrumental. En el proceso penal, como también en el correspondiente ante el Tribunal Constitucional, dada su incidencia sobre los derechos humanos de carácter material, la automatización encontrará menores ámbitos de operatividad. Así y todo, las aptitudes de automatización procedimental se mantendrán similares en todos los procesos. En todos ellos el tiempo deberá ocuparse en las garantías, en el ejercicio y actualización de los derechos fundamentales y en la calidad resolutoria. Y, al margen de lo que pueda exigir una suficiente fase de investigación penal, tanto los actos de trámite como muchos de fondo podrán realizarse o al menos complementarse automáticamente y mediante algoritmos. En general, los procesos no deberían extenderse más allá de treinta días, ni siquiera en los supuestos más complejos, que es, más o menos, lo que requieren las garantías, el ejercicio de los derechos y la certeza.

VI. BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., *La mediación Civil y Mercantil*, Gomilex, Bilbao, 2012. BARONA VILAR, S., *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España, tras la aprobación de la Ley 5/2012, de 6 de julio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- BONET NAVARRO, A., “La ejecución de lo conciliado fuera del proceso civil”, en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 24, 2011.
- BONET NAVARRO, J., “Algunas claves de litigación civil”, en *Revista Paraguaya de Derecho Procesal Civil*, núm. 2, octubre 2020 (<https://py.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=e09b977d4ca8cb298007c8494f49771>).
- CABEZUDO BAJO, M. J., y BONET NAVARRO, J., “Reforma procesal civil y penal en tiempos de la pandemia originada por la Covid-19”, en *Retos jurídicos ante la crisis del Covid-19*, (Dir.: Rodríguez y Atienza), Madrid, Wolters Kluwer, 2020, pp. 389-420.
- CASTILLO FELIPE, R., “Tratamiento procesal de la falta de presentación electrónica de escritos procesales”, en *El proceso civil ante el reto de un nuevo panorama socioeconómico* (Coor.: Tomás, Castillo Garía-Rostán; Dir.: Sigüenza), Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017, pp. 160-80.
- DE LA OLIVA SANTOS, A. “Prudencia versus ideología: De nuevo sobre el papel del juez en el proceso civil”, *Ius et Praxis*, vol. 18, n.º 2, 2012, p. 245.
- FIERRO, D., “La ilusión de expulsar a los okupas en cinco días”, en *El correo de España*, 20 de junio de 2020 (<https://elcorreodeespana.com/opinion/397985283/La-ilusion-de-expulsar-a-los-okupas-en-cinco-dias-Por-Diego-Fierro-Rodriguez.html>).
- GARCÍA ÁLVAREZ, M. R., “Los procedimientos de mediación y arbitraje en la reforma. Una oportunidad perdida”, en *Diario La Ley*, núm. 7488, 14 octubre 2010, pp. 1-7.
- GARCÍA FERNÁNDEZ, M. A., “Mediación on-line: pasado y presente de esta institución”, en *Diario La Ley*, núm. 8048, 21 de marzo de 2013, pp. 1-5.
- GARCÍA TORRES, M. L., “La tramitación electrónica de los procedimientos judiciales”, en *La Ley Penal*, núm. 82, mayo 2011, La Ley 7396/2011, p. 14.
- GÓMEZ DE LIAÑO DIEGO, R., “LexNet y otros medios informáticos en la nueva organización de la administración de justicia”, en *Diario La Ley*, núm. 7039, 22 de octubre de 2008, La Ley 40115/2008.

- GONZÁLEZ DE LA GARZA, L. M., *Manual práctico. 315 preguntas prácticas esenciales sobre el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2013.
- GUTIÉRREZ SANZ, M. R., “La cuestión declinatoria en el Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles”, en *Diario La Ley*, núm. 7871, de 1 de junio de 2012, pp. 1-9.
- LARA PAYÁN, F. R., “Aplicación práctica de la Ley 5/2012, de Mediación”, en *Diario La Ley*, núm. 8067, 22 de abril de 2013, pp. 1-4.
- MARTÍ MINGARRO, L., “La mediación civil y mercantil en la nueva Ley 5/2012, de 6 de julio”, en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013, pp. 1-16.
- MARTÍN DIZ, F., *La mediación: sistema complementario de administración de justicia*, CGPJ, Madrid, 2010. MUNNÉ CATARINA, F. y VIDAL TEIXIDÓ, A., *La mediación. Resolución pacífica de conflictos. Régimen jurídico y eficacia procesal*, La Ley, Madrid, 2013.
- MOLINA GARCÍA, M. J., “Sitios web de referencia en el ámbito jurídico: medios sociales para difundir información y compartir conocimiento. Lexnet: plataforma digital del Ministerio de Justicia”, en *Actualidad Civil*, núm. 9, septiembre 2016.
- MONTERO AROCA, J., “La conciliación preventiva en el proceso civil. (Notas para la reforma de la Ley de Enjuiciamiento)”, en *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 4, 1971, pp. 875-95.
- MONTES REYES, A., “Justificación e inconvenientes del acto de conciliación en el proceso civil”, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 10, 1986, p. 263-78.
- NIEVA FENOLL, J., *Inteligencia artificial y proceso judicial*, Madrid, Marcial Pons, 2018, pp. 79-80.
- ORTELLS RAMOS, M., “Concepto, requisitos e ineficacia de los actos procesales”, en la obra *Introducción al Derecho Procesal*, (Dir. y Coor.: Ortells Ramos), Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2019, pp. 367 y 372-373.
- PEREAGONZÁLEZ, A., “Inteligencia artificial y proceso judicial: una revolución que se aproxima”, en *Expansión*, abril, 2020, <https://bit.ly/2P4RnnX>.
- PÉREZ CEBADERA, M. Á., “Situación en el uso de Lexnet como mecanismo de comunicación entre profesionales y órgano judicial”, en *Práctica de Tribunales*, núm. 80, marzo de 2011. La Ley 3182/2011.

- PLATÓN, *La República o el Estado*, Libro III, 15.^a ed., Austral, 1982, pp. 112-3.
- PUJOL CAPILLA, P., *La nueva prueba documental en la era digital*, Sepin, Madrid, 2004, pp. 25 y ss.
- SANTOS VIJANDE, J. M., "Tratamiento procesal de la mediación y eficacia ejecutiva del acuerdo de mediación en la Ley 5/2012", en *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, núm. 1, 2013, pp. 1-31.
- TALAVERA HERNÁNDEZ, J. A., *La mediación y las nuevas tecnologías*, original inédito.
- VILABOY LOIS, L., y GONZÁLEZ PILLADO, E., *La prueba por medio de los modernos avances científico-tecnológicos en el proceso civil*, Tecnos, Madrid, 1993.

Interoperabilidad de sistemas de gestión procesal y debido proceso: experiencias a nivel nacional y europeo para alcanzar una verdadera digitalización de la justicia

FEDERICO BUENO DE MATA

Profesor Titular de Derecho Procesal. Universidad de Salamanca

SUMARIO I. INTEROPERABILIDAD Y DEBIDO PROCESO. II. LA BÚSQUEDA DE LA INTEROPERABILIDAD DE LOS SISTEMAS DE GESTIÓN PROCESAL EN ESPAÑA. 1. *Un problema endémico que lastra la consecución de una verdadera Administración de Justicia electrónica española.* 2. *Próximas iniciativas de la Administración de Justicia española para lograr la interoperabilidad: el Plan de Justicia 2030.* III. INICIATIVAS EUROPEAS TENDENTES A LA BÚSQUEDA DE LA INTEROPERABILIDAD DE SISTEMAS DE GESTIÓN PROCESAL. 1. *Antecedentes.* 2. *Planteamientos futuros de la UE en un contexto pandémico.* IV. REFLEXIONES FINALES. V. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.

I. INTEROPERABILIDAD Y DEBIDO PROCESO

La interoperabilidad es uno de los objetivos principales que debe buscar una Administración de Justicia moderna, cercana a la ciudadanía e informatizada; basada en una interconexión de programas informáticos

de naturaleza jurídica sobre los que se sustenta el Expediente Judicial Electrónico y la Nueva Oficina Judicial. Cuando existen fallos de interoperabilidad, los mismos pueden llegar a afectar a las garantías incorporadas dentro de la tutela judicial efectiva, puesto que muchos procesos se suspenden o incluso se llegan a paralizar o interrumpir de manera indefinida debido a que los programas de gestión procesal son incompatibles entre sí. Estos episodios pueden hacer que se originen dilaciones indebidas que el sistema debe corregir. Si bien, el problema es mucho más amplio, pues abarca mucho más allá de lo jurídico. La interoperabilidad tiene una parte tecnológica basada en el desarrollo desigual de programas informáticos de diferentes territorios. De igual modo, también existe el escollo del lenguaje, puesto que a nivel técnico es complicado coordinar palabras jurídicas cuando existen distintas lenguas y a las mismas se les suman otras cooficiales o dialectos. Por último, existe también un componente político aparejado, el más difícil de entender y de superar ya que cuando existen opiniones políticas enfrentadas en distintos territorios de un mismo país o estado, ponerse de acuerdo en usar un mismo programa de gestión o en interconectar datos puede llegar a ser verdaderamente complejo. A día de hoy, debemos añadir la interoperabilidad plantea desafíos añadidos puesto que existe una fuerte irrupción determinadas tecnologías disruptivas, entre las que llama poderosamente la atención el uso de inteligencia artificial en materia judicial y el trabajo que se puede realizar por medio de esta técnica con datos abiertos, conocidos como *open data*.

El objetivo de la interoperabilidad es y ha sido perseguido de manera constante a nivel nacional y también a nivel europeo sin descanso en los últimos diez años, puesto que el legislador es muy consciente que asegurar una verdadera interconexión de datos entre administraciones públicas de distinto nivel, hace a su vez que se refuercen los deberes de transparencia y seguridad, así como un reforzamiento de las garantías procesales constitucionales que conforman el art. 24 CE. Hablaríamos así de que una plena interoperabilidad asegura cumplir con el imperativo constitucional de ofrecer un proceso con todas las garantías.

En el presente artículo estudiaremos las diferentes experiencias, tanto nacionales como europeas, que han buscado y siguen buscando la interoperabilidad plena. Nos plantearemos si estamos ante un objetivo utópico o alcanzable o verdaderamente alcanzable a nivel jurídico. Para ello estudiaremos tanto las experiencias previas producidas en la última década, cómo los objetivos futuros que se han acelerado a raíz de la pandemia del COVID-19.

II. LA BÚSQUEDA DE LA INTEROPERABILIDAD DE LOS SISTEMAS DE GESTIÓN PROCESAL EN ESPAÑA

1. UN PROBLEMA ENDÉMICO QUE LASTRA LA CONSECUCCIÓN DE UNA VERDADERA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ELECTRÓNICA ESPAÑOLA

En la normativa nacional, la interoperabilidad tiene su primer reconocimiento legal en el anexo de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, donde se define como la “capacidad de los sistemas de información, y por ende de los procedimientos a los que éstos dan soporte, de compartir datos y posibilitar el intercambio de información y conocimiento entre ellos”. El objetivo es, por tanto, obtener un flujo común de informaciones entre los distintos sistemas de gestión procesal informatizada.

De todo ello podemos extraer que la interoperabilidad designa el medio en virtud del cual se interconectan los sistemas, la información y los métodos de trabajo entre las distintas Administraciones Públicas. No se trata solamente de interconectar redes de ordenadores, sino también de abordar cuestiones informáticas relativas a la compatibilidad de softwares entre programas de gestión procesal, con el fin y la necesidad de garantizar el funcionamiento entre las distintas ramas del poder público y las entidades asociadas cuya organización interna y funcionamiento pueden diferir. Por todo ello tendríamos varias subfases dentro de esta interoperabilidad puesto que debemos unificar criterios técnicos y organizativos, pero también semánticos y jurídicos¹.

La interoperabilidad de los sistemas de información permite integrar la prestación de servicios en una ventanilla electrónica jurídica única. La principal función de la ventanilla única es que obliga a hacer interoperables los sistemas de información de las diferentes ramas del poder público involucradas en el proceso de automatización². El concepto concreto de “ventanilla única judicial” habría que entenderla desde el punto de vista

1. ELENA CÓRDOBA, A. “El proyecto “Ventanilla única”: una experiencia de acercamiento al ciudadano basada en la cooperación y la tecnología” *Revista Iberoamericana de Administración Pública, RIAP*, N.º 3, 1999, Madrid, pp. 93-106.
2. Vid Un análisis crítico de GAMERO CASADO, E. “Ventanilla única y Administración electrónica en la transposición de la Directiva de Servicios” *Colección de estudios (Consejo Económico y Social de Castilla y León)*, N.º 13, 2010 (Ejemplar dedicado a: Impacto de la transposición de la Directiva de Servicios en Castilla y León) Dir. RIVERO ORTEGA, R.) pp. 491-526.

del ciudadano, es decir como un punto de acceso virtual en el que el ciudadano puede encontrar toda la información que necesita, pero sin llegar a ser un asesor técnico ni un instrumento destinado a consultar la tramitación de un expediente concreto por parte de los interesados. A nivel judicial, la “ventanilla” se convierte en un portal único, en el que se reconocerían de un territorio a otro, todos los trámites de comunicaciones y sistemas de información de las distintas oficinas judiciales de nuestro país. A nivel procesal, esta realidad está conectada con el acceso a los órganos jurisdiccionales, planteando el derecho de los ciudadanos y ciudadanas a accionar ante los juzgados y tribunales, comprendido en el art. 24 CE.

En España, partimos de un modelo exitoso planteado por el CGPJ en el año 2002 que se pretendía replicar a nivel general en la Administración de Justicia, y concretamente en la gestión de lo que se denominó en su día como Nueva Oficina Judicial, NOJ. Concretamente hablamos del denominado “Punto Neutro Judicial³” creado por el CGPJ en febrero de 2002, dentro del Proyecto Integral e-Justicia⁴. Se trata de una red privada y segura de comunicaciones accesible desde el enlace *web* www.pnj.cgpj.es, que mejora a las que existieron anteriormente y que permite el acceso de los órganos judiciales a las bases de datos de los diferentes organismos cooperadores de la Administración de Justicia.

La misma fue desarrollada por la Comisión de Informática Judicial, permitiendo la interconexión de comunicación entre las distintas Redes Judiciales de CCAA, el Ministerio de Justicia, el CGPJ y terceros organismos⁵. Lo que hace es proporcionar a los encargados de administrar las redes territoriales a través de un único punto de origen desde el que emana y se conecta todo. Con ello, las medidas de protección y seguridad se incrementan, al viajar la información a través de una ruta de comunicación cerrada o Intranet, logrando una interoperabilidad entre los

3. Los componentes del “Punto Neutro Judicial” desde el punto de vista técnico son: Un nodo central de enrutamiento, un espacio de direcciones IP para cada “nodo asociado”. Un servidor de nombres de dominio (DNS), para la resolución del rango de direcciones IP privadas de la Administración de Justicia. Un servidor de transporte de correo, que pueda facilitar el intercambio de información institucional entre los Órganos Judiciales sobre el que corre el servicio “Inter-Ius”. Un servidor de páginas *Web Server*, para facilitar la difusión de información interna entre los nodos asociados. Toda la información en http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/e_Justicia/Punto_neutro_judicial (Fecha de consulta: 2-12-2021).
4. DE LA ROSA TORNER, F. “El Punto Neutro Judicial” *Memorias del XV Congreso Iberoamericano, celebrado en Buenos Aires del 3 al 8 de octubre de 2011*, Argentina, Conferencia Inaugural, pág. 5 y ss.
5. Información publicada en la página *web* del CGPJ como PowerPoint titulado “*Proyectos del CGPJ en el ámbito tecnológico de Justicia*”, Madrid, 14 de noviembre de 2006, en www.poderjudicial.es (Fecha de consulta: 13-11-21)

distintos operadores⁶. De esta manera responde a la necesidad de facilitar la intercomunicación entre los Sistemas de Gestión Procesal al servicio de los Órganos Jurisdiccionales, en el marco establecido por el Test de Compatibilidad; el Consejo General del Poder Judicial y los Órganos Jurisdiccionales, dentro de las competencias atribuidas por la LOPJ; y los Órganos Jurisdiccionales y el acceso a servicios y registros facilitados por el Ministerio de Justicia, Organismos de la Administración General del Estado, Comunidades Autónomas y Organismos, públicos o privados, cooperadores con la Administración de Justicia en cumplimiento de las previsiones contenidas en las leyes procesales y los convenios suscritos por el CGPJ.

Existe un equivalente específico dentro del CGPJ denominado Inter-Ius o también llamado Sistema de Intercambio de Documentos Judiciales⁷, integrado en el Punto Neutro Judicial sobre el servicio de correo electrónico, cuyo objetivo es proporcionar una red privada de comunicaciones basada en el intercambio de documentos de cualquier tipo y naturaleza entre los miembros del Consejo y otros órganos jurisdiccionales⁸. Por tanto, sería una especie de “LexNet” aplicada a unos colectivos determinados concretos dentro de la Administración de Justicia, entre los que destacarían: el Consejo General del Poder Judicial, Órganos de Gobierno de TSJs, Presidencias de AP y Decanatos y todos los Órganos Jurisdiccionales y Registros Civiles exclusivos. Con este mecanismo se consigue una comunicación más ágil y rápida sin merma de la seguridad jurídica.

Posteriormente a finales de 2009, el Gobierno de la IX Legislatura de la democracia española aprobó el “Plan Estratégico para la Modernización del Sistema de Justicia 2009-2012”, en adelante PEMJ⁹. El PEMJ sirve

-
6. Todo esto es debido a que debemos recordar que el Art. 230.5.º LOPJ contempla lo siguiente: “Reglamentariamente se determinarán por el Consejo General del Poder Judicial los requisitos y demás condiciones que afecten al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados que se encuentren bajo la responsabilidad de los órganos judiciales...”
 7. Accesible desde cualquier navegador conectado al punto neutro judicial en: <https://inter-ius.pnj.cgpj.es> (Fecha de consulta: 22-12-21).
 8. DORADO PICÓN, A. “Modernización tecnológica de la Administración de Justicia y el cuerpo superior jurídico de los secretarios judiciales” *Revista electrónica del Centro de Estudios Jurídicos*; se puede consultar en http://www.cej.justicia.es/pdf/publicaciones/secretarios_judiciales/SECJUD67.pdf (Fecha de consulta: 11-1-2022).
 9. Así, nos encontramos con el Plan de Modernización Judicial 2009-2012, con dos planes posteriores de consolidación en 2012-2014 y 2014-2016 que han servido para implementar un nuevo modelo de oficina judicial. En el plano de las normas contamos con determinados hitos entre los que destacan el Real Decreto 84/2007, de 26 de enero, sobre implantación del sistema LexNet o la Ley 18/2011 de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de

para impulsar una e- Administración de Justicia a través del desarrollo, por un lado, de la Ley 13/2009 de instauración de la Nueva Oficina Judicial donde se hace hincapié en los sistemas de interoperabilidad y gestión procesal informatizada, a través de la firma del Plan EJIS, o lo que es lo mismo al Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad, haciendo por tanto una clara referencia a la interoperabilidad judicial y a la seguridad judicial electrónica, entre el Ministerio Fiscal, el Ministerio de Justicia y el CGPJ, cuya finalidad es permitir la interconexión entre todos los sistemas informáticos de la administración de justicia. La interoperabilidad de todos los actores de la justicia pretendía acabar con los problemas de compatibilidad informática que se dan actualmente entre los programas informáticos impulsados para las CCAA del “territorio Ministerio” y los creados por las CCAA con competencias transferidas para gestionar la Oficina Judicial con los que se producen muchísimas equivocaciones en los juzgados día tras día, por incompatibilidades de *software*.

Así, la Ley 13/2009, de 3 de noviembre introdujo en su día una serie de reformas procesales para dar una cobertura al sistema en todos los cuerpos legales de los cuatro órdenes jurisdiccionales; civil, penal, social y administrativo. Así se comienzan a introducir reformas en la LOPJ, una ley preparada a las adaptaciones tecnológicas desde hace más de veinte años, al tiempo que se introducen nuevos preceptos en LECiv, LECrim, LPL y LCAdmin. Si analizamos estos cuerpos legislativos, podemos ver como las modificaciones allanan el camino hacia la consecución de una e-Administración de la justicia, puesto que hacen mucho hincapié en la “virtualización” de los juicios gracias a los sistemas de videoconferencia, y la grabación de vistas a través del programa e-Fidelius, con lo que podríamos observar un antecedente claro de lo que hemos podido vivir de manera directa a través de la pandemia del Covid-19 desde marzo de 2020 hasta la actualidad.

De igual modo la gestión informatizada a nivel procesal descansa en primer lugar en articular los mismos mecanismos para todos, cuestión que se logra a través de la regulación común del Expediente Judicial Electrónico, EJE, para que todos los usuarios de los sistemas estarán

Justicia, la cual sirvió para definir un marco general del uso de medios informáticos y establecer fechas límites para lograr una política de “papel cero” en los juzgados y tribunales, obligar a los operadores jurídicos a usar canales tecnológicos siempre que los ciudadanos opten por esta vía, lograr la interoperabilidad entre las plataformas electrónicas de las CCAA del Territorio Ministerio con las plataformas de las CCAA con competencias transferidas en materia de justicia, así como establecer sedes judiciales o canales electrónicos con los que acabar de impulsar las comunicaciones electrónicas entre la Administración y los administrados

condicionados en la utilización de los mismos por normas de gestión y nunca por leyes procesales¹⁰. Es decir, por ejemplo, cuando la norma procesal regula la presentación de la demanda, puede haber varias reglas de gestión por las que se rigen los funcionarios que tramitan dicha demanda como son el registro y el reparto al Juzgado correspondiente; la admisión de la demanda también admite varios trámites procesales, como son: la revisión formal de la demanda, la revisión de la competencia, la redacción del auto de admisión y las firmas correspondientes, etc. Del mismo modo, para que todo esto sea posible debemos trabajar en la interconexión de los juzgados y tribunales de toda España, una conexión en línea que garantice una compatibilidad entre los distintos *softwares* que poseen estos programas de gestión, al tiempo que sirva para evitar la nada infrecuente duplicidad o multiplicidad de procedimientos abiertos por una misma causa, y que se permita la consulta de expedientes de un juzgado a otro, con lo que se mejorará el funcionamiento de los servicios públicos de atención al ciudadano y el funcionamiento de los órganos judiciales de forma interna y la interoperabilidad externa con otras ramas del poder público como, por ejemplo, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Esta tarea, sustentada en el apuntado Plan EJIS, era una de las medidas contenidas en la Ley 18/2011 reguladora del uso de las Nuevas Tecnologías en la Administración de Justicia; texto histórico que fue aprobado ya hace más de diez años, concretamente en junio de 2011. De lo que se encarga EJIS es de permitir, a través de las plataformas tecnológicas necesarias, el funcionamiento integrado y conjunto de las todas las aplicaciones informáticas al servicio de la Administración de Justicia. Con la interoperabilidad de los sistemas de información se pretende conseguir¹¹:

- Sincronizar la información en los sistemas que sean interoperables, evitando la toma de decisiones errónea por no tener información o porque no esté actualizada.
- Mejorar la eficiencia de los procesos, automatizando el traslado de la misma información entre sistemas distintos y evitando duplicidad de tareas.
- Compartir la información necesaria para evitar que el ciudadano tenga que realizar trámites en distintas Administraciones.

10. BLASCO SOTO, C. hace una gran diferenciación entre leyes procesales y normas de gestión en "La nueva Oficina judicial ¿crónica de un desaliento?", en *Revista de Jurisprudencia* Año III, núm. 4, febrero 2007. Pp. 4 y ss.

11. *Vid.* [www.mju.es http://administracionelectronica.gob.es/archivos/pae_000001612.pdf](http://administracionelectronica.gob.es/archivos/pae_000001612.pdf); objetivos y beneficios detallados en el Plan EJIS. (Fecha de consulta: 4-12-2021).

Una ley con la que se pretende que la justicia se vuelva realmente electrónica y que abre un nuevo camino que posibilita el uso de las tecnologías para impartir justicia e incluso viabiliza que los procedimientos electrónicos pasen de ser una ficción a una realidad nueva y emergente. Para ello, establecía una serie de medidas tendentes a completar la fase de informatización de la Justicia en España con una *vacatio legis* de 4 y 5 años dependiendo de la materia concreta, con lo que contenía una clara prórroga encubierta de muchos de los objetivos ya marcados a materializarse a finales de 2012 y para los que sus Disposiciones Adicionales daba una nueva fecha límite de finales de 2016.

Concretamente respecto a la interoperabilidad, su DA 3.^a establece que ““En el plazo de cuatro años desde la entrada en vigor de la presente Ley, las Administraciones con competencia en materia de Administración de Justicia garantizarán la interoperabilidad entre los sistemas al servicio de la Administración de Justicia, de acuerdo a las especificaciones establecidas por el Comité técnico estatal de Administración judicial electrónica en el marco institucional de cooperación en materia de administración electrónica”. Una vez alcanzada la interoperabilidad llegaría lo dispuesto en la DA 2.^o que fijaba el plazo de 5 años para adaptar todos los sistemas a la administración electrónica, de la siguiente forma: “Para garantizar la efectividad del derecho a la tutela judicial reconocida en el artículo 24 de la Constitución, en el plazo de cinco años desde la entrada en vigor de esta Ley las Administraciones con competencia en materia de Administración de Justicia dotarán a las oficinas judiciales y fiscalías de sistemas de gestión procesal que permitan la tramitación electrónica de los procedimientos”.

Justo cuando se agotó el plazo fijado por la DA 3.^a, se optó por aprobar una prórroga adicional de la misma a través de la promulgación de la Ley 42/2015, de 5 de octubre de reforma de la LECiv, conocida coloquialmente como la “ley papel cero”.

En dicha ley, se indica que todas las comunicaciones que se realicen por LexNet o una plataforma afín deberán regirse por las Bases del Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad (Plan EJIS) elaboradas por el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica. Esta idea va unida al refuerzo de la seguridad de las comunicaciones electrónicas a través de las mismas premisas contenidas en el plan EJIS, pero dejando esta cuestión realmente en *stand by*, pues que en la misma se dice que esta idea será desarrollada mediante una guía técnica de seguridad publicada al margen de los anexos, por lo que se

deja en una máxima perseguible abstracta hoy en día. De igual modo, su DA 7.^a contiene una modificación de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, y se indica concretamente que se debería modificar lo relativo a los archivos electrónicos de apoderamientos apud acta, de la siguiente forma: “Los archivos electrónicos de apoderamientos apud acta deberán ser plenamente interoperables entre sí, de modo que se garantice su compatibilidad informática e interconexión, así como la transmisión telemática de las solicitudes, escritos y comunicaciones que se registren en sus correspondientes archivos”, indicando que esta cuestión tendría que estar en funcionamiento el 1 de enero de 2017, con lo que ya se alargarían dos años más del objetivo marcado en el 2011 de alcanzar una interoperabilidad de sistemas de gestión procesal de las diferentes CCAA.

Lo cierto es que, aunque otros objetivos informáticos se han ido cumpliendo y mejorando de forma progresiva, desde el 2017 hasta el estallido de la pandemia del Covid-19 en marzo de 2020, la búsqueda de la interoperabilidad completa quedó al ralentí, sin nuevas propuestas que las ya apuntadas. La situación se convierte ya en una especie de mal endémico, conectado más con cuestiones políticas que jurídicas, a través de un debate sobre la transferencia y cesión de competencias en materia de justicias entre las CCAA y el Gobierno, por lo que podríamos decir que la situación se mantenía enconada y sin grandes novedades.

Por razón de la pandemia, alguno de los planes dormidos, entre ellos la búsqueda de la interoperabilidad, se reactiva. Así, veremos a continuación las medidas para el futuro que plantea el denominado “Plan de Justicia 2030” del Servicio Público de Justicia, el cual se encuentra conectado a su vez con lo recogido en los Planes de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Ministerio de Justicia y con el “Next Generation¹²” de la UE.

12. En la web de la Comisión Europea se indica que “*NextGenerationEU*. es más que un plan de recuperación. Es una oportunidad única para salir más fuertes de la pandemia, transformar nuestra economía y crear oportunidades y trabajos para esa Europa en la que queremos vivir. Contamos con todo lo necesario para poder hacerlo. Tenemos la visión, tenemos el plan y hemos acordado invertir 806.900 millones de euros entre todos. El presupuesto a largo plazo de la UE, junto con *NextGenerationEU*, instrumento temporal concebido para impulsar la recuperación, será el mayor paquete de estímulo jamás financiado en Europa. Un total de 2,018 billones de euros a precios corrientes ayudarán a reconstruir la Europa posterior a la COVID-19. Será una Europa más ecológica, más digital y más resiliente”. *Vid.* https://ec.europa.eu/info/strategy/recovery-plan-europe_es (Fecha de consulta: 22-11-2021).

2. PRÓXIMAS INICIATIVAS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ESPAÑOLA PARA LOGRAR LA INTEROPERABILIDAD: EL PLAN DE JUSTICIA 2030

En la web del Ministerio de Justicia se indica de forma expresa: “La experiencia de la crisis de la COVID-19 ha puesto de manifiesto la necesidad de mejorar las relaciones a distancia con la ciudadanía y los operadores jurídicos para prestarles servicios de calidad con plena seguridad jurídica digital”. Con el fin de suplir esa carencia, y reconociendo que la situación provocada por la pandemia acelera el proceso de transformación en marcha, se presenta en septiembre de 2021 el “Plan de Justicia 20230”, conformado por un esquema de acciones “orientado a asegurar que la transformación digital se concreta en una mejora organizativa y de procesos”. Lo que el Plan ha bautizado como la búsqueda de la eficiencia del Servicio Público de Justicia depende de diferentes objetivos, entre los que destaca la gestión e interconexión de datos¹³”.

Tal y como indica el documento en el que se exponen las bases de esta iniciativa, hablamos de un plan de trabajo común a 10 años, desarrollado en cogobernanza entre el Ejecutivo central y las CCAA, que impulsa el Estado de Derecho y el acceso a la Justicia como palancas de la transformación de país, y por ende sirve como refuerzo para asegurar una tutela judicial efectiva en tiempos especialmente convulsos. De forma concreta, incide en aquellos puntos que tienen mayor impacto en el sistema o que han quedado desfasados y ya son poco operativos. En definitiva, no se trata de introducir cambios en cada uno de los componentes del Servicio Público de Justicia, sino de generar transformaciones en puntos que tienen efecto sistémico en el ecosistema Justicia, tal y como ocurre con la interoperabilidad.

El plan se propone conseguir tres objetivos específicos, que a su vez se concretan en nueve programas. El primer gran objetivo se basa en mejorar el acceso al ejercicio de derechos y libertades, orientado a mejorar el acceso de la ciudadanía al Servicio Público de Justicia, a través de un lenguaje menos técnico y procedimientos más simplificados. El segundo busca la eficiencia del Servicio Público de Justicia, orientado a asegurar una mejora en los procedimientos organizativos, en la solución alternativa y la transformación digital de la Oficina Judicial a través del impulso de programas de gestión informatizada orientadas al dato. En definitiva, buscamos la eficiencia del servicio público de justicia a través de tres grandes objetivos, que llevan aparejados una serie de programas basados en la

13. *Vid.* <https://www.justicia2030.es/eficiencia-del-servicio-p%C3%BAblico-de-justicia> (Fecha de consulta: 18-11-2021).

búsqueda de la eficiencia procesal, la eficiencia organizativa, y la eficiencia digital, y por la que también existirá así indirectamente una búsqueda de la interoperabilidad en las iniciativas legislativas que se encuentran aparejadas a este objetivo.

Por último, como tercer gran eje se pretende contribuir a la sostenibilidad y la cohesión en una época postpandémica. Curiosamente, dentro de este objetivo, alineado con la estrategia de la UE y la Agenda 2030 ODS, se recoge un programa concreto en el que se habla de interoperabilidad de manera expresa. Así, el programa de servicios a la ciudadanía está basado en lograr la interoperabilidad y simplificación de la Administración de Justicia y el uso compartido de datos de los administrados, a través de la generación de un “ecosistema administrativo de datos” a todos los niveles. Según lo recogido en la web, “el objetivo es que sea interoperable y eficiente. No se pretenden desarrollar nuevos sistemas, sino utilizar los que ya funcionan adaptándolos en su caso”. Para ello es indispensable trabajar en la interconexión de los juzgados y tribunales de toda España, una conexión en línea que garantice una compatibilidad entre los distintos *softwares* que poseen estos programas de gestión, al tiempo que sirva para evitar la nada infrecuente duplicidad o multiplicidad de procedimientos abiertos por una misma causa, y que se permita la consulta de expedientes de un juzgado a otro, con lo que se mejorará el funcionamiento de los servicios públicos de atención al ciudadano y el funcionamiento de los órganos judiciales de forma interna y la interoperabilidad externa con otras ramas del poder público.

Dicho esto, debemos apuntar que realmente las referencias concretas a la interoperabilidad no se encuentran en el objetivo tercero, sino más bien dentro de los anteproyectos de ley de eficiencia incluidos en el segundo objetivo y más concretamente en los tres anteproyectos referidos a buscar la eficiencia procesal, la eficiencia organizativa y, por supuesto, la eficiencia digital del Sistema Público de Justicia. Por este motivo, a continuación, vamos a analizar las referencias a la interoperabilidad que ofrecen estos tres anteproyectos.

En primer lugar, si nos referimos a la eficiencia procesal, debemos indicar que el martes 15 de diciembre de 2020, el Consejo de Ministros aprueba Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, en adelante ALMEP, como un nuevo hito.

El texto recoge propuestas concretas centradas en tres grandes bloques o ejes dentro de la búsqueda de la eficiencia procesal: el impulso de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos (MASC), la agilización del sistema de ejecución y la reforma de las leyes procesales, que afecta a todos

los órdenes jurisdiccionales, en búsqueda de una de una mayor eficacia y agilidad a través de una serie de medidas que afectará a la forma de distintos actos procesales y a la tramitación de diversos procedimientos o la reforma de algunos medios impugnativos. Es dentro de este último bloque donde aparecen referencias claras tendentes a lograr una plena interoperabilidad de los sistemas de gestión procesal de la Administración de Justicia digital en nuestro país. Este paso definitivo supondría una transformación digital definitiva en la forma de administrar justicia, y, en consecuencia, en la informatización plena e interoperable de la gestión y la tramitación procesal. Así, respecto a la gestión, se refuerzan las pautas dadas en la ley 42/2015 de reforma de la LECiv, a través de apoderamientos telemáticos y reforzamientos de actos vinculados al Expediente Judicial Electrónico.

El objetivo se pretende culminar en los próximos años gracias a la nueva figura denominada “Archivo Judicial Digital”, que servirá para almacenar todos los expedientes y documentos electrónicos asociados y que estén interconectados e interoperables en cumplimiento del plan EJIS. Así lo recoge la propuesta de reforma del art. 29 de la LO 18/2011 dada por el ALMEP, al indicar que “El Archivo Judicial Digital Central se irá configurando con las transferencias de expedientes y documentos electrónicos aportados por los sistemas de gestión procesal cuando finalice su fase activa. Los documentos se conservarán preservando el contenido en el formato en que fueron transferidos, si bien podrán migrarse a otros formatos cuando los mismos puedan volverse obsoletos¹⁴”; por lo que se garantiza la opción de interoperabilidad, al tiempo que se cumplen los requisitos del plan EJIS al indicar que “el Archivo Judicial Digital Central velará por la integridad, accesibilidad, trazabilidad, autenticidad y disponibilidad de los documentos y expedientes”.

Podemos decir que hablamos por tanto de un servidor judicial global que aglutinará todas las pruebas electrónicas basadas en documentos judiciales electrónicos tanto públicos como privados. Para poder obtener estos documentos archivados en este gran Archivo Judicial Digital se plantea una reforma del art. 20 de la LO 18/2011 a través de los Sistemas de Código Seguro de Verificación (CSV). Estos códigos sirven para acceder a documentos electrónicos que se encuentran codificados o encriptados y por el que se podrán acceder a las funciones de obtención de dicha evidencia a través de un código.

14. La propia normativa indica, en relación con los procedimientos de firma y autenticación que cuando se produzcan cambios de formato se podrán realizar actuaciones automatizadas mediante sello electrónico para garantizar la integridad del documento convertido y para el documento anexo de descripción de las firmas y sellos que acompañaran al documento original.

De esta forma, nos encontramos ante documentos basados, según la reforma propuesta en “se codificarán de forma que el código indique una forma de direccionamiento electrónico respecto al sistema que lo generó y pueda accederse a su cotejo desde cualquier servicio de cotejo compatible. Los documentos con Código Seguro de Verificación tendrán la consideración de auténticos mientras se pueda acceder a las funciones de obtención del documento electrónico a partir del código”. Por todo ello, servirán para cotejar incluso documentos basados en copias electrónicas con los originales que se encuentran en el repositorio.

Todas estas cuestiones se encuentran plenamente conectadas a su vez con los juicios telemáticos, tan populares en época pandémica, puesto que a través de la pieza de grabación se genera una prueba electrónica que se firma electrónicamente y se incorpora en un EJE. Ahora sabemos que la intención es darle un tratamiento de prueba documental electrónica y que las mismas se incluirán en un repositorio general de acceso mediante CSV que deberá cumplir de igual modo con lo dispuesto en el plan EJIS, es decir, que los sistemas informáticos que se utilicen para los archivos judiciales deberán ser compatibles con los sistemas de gestión procesal para facilitar su comunicación e integración, en los términos que determine el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica.

Por último, con relación a la tecnología utilizada, se partía de un posible reciclaje de tecnología en el art. 54.3 de la ley 18/2011. El precepto se centra en la reutilización de aplicaciones y la transferencia de tecnologías entre diferentes campos de la Administración de Justicia. De esta forma se habla expresamente de reutilización de sistemas, infraestructuras y aplicaciones de propiedad de la Administración siempre que los requisitos electrónicos de interoperabilidad y seguridad así lo permitan. El problema es que, si se quiere obtener una interoperabilidad entre sistemas completamente segura y absolutamente moderna basándose en una realidad como las TICs, que se renueva y avanza de forma constante, sería un error aprovechar sistemas o aplicaciones antiguas que arrastrarían obsolescencia y problemas de seguridad, justamente lo contrario a lo que tratamos de conseguir. Aun así, el art. 23 del ALMEP recoge una reforma del art. 56.3 de la LO 18/2011, en el que se plantea la siguiente redacción “Las Administraciones con competencia en materia de justicia deberán tener en cuenta las soluciones disponibles para la libre reutilización que puedan satisfacer total o parcialmente las necesidades de los nuevos sistemas y servicios o la mejora y actualización de los ya implantados. En concreto, podrán adherirse voluntariamente y a través de medios electrónicos a las plataformas, aplicaciones y registros establecidos”. Por supuesto, cualquier tecnología reutilizada deberá seguir lo recogido en el plan EJIS,

asegurando que garanticen la integridad, autenticidad, confidencialidad, calidad, protección y conservación de la información grabada y de los documentos almacenados y ajustarse a los requerimientos que garanticen la compatibilidad e interoperabilidad de los sistemas informáticos.

En segundo lugar, nos encontramos con la reforma de la LOPJ a través del Anteproyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa del Servicio Público de Justicia, APLEO, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para la implantación de los Tribunales de Instancia y las Oficinas de Justicia en los municipios¹⁵. Se apuesta por una reforma orgánica, ya planteada en el pasado por otros ejecutivos, enfocada en reformar organizativamente la forma de gestionar los asuntos y también a través de la implantación de los Tribunales de Instancia y de las Oficinas de Justicia de los municipios. Con relación a la interoperabilidad, vemos como los objetivos destinados a la racionalización pueden ayudar, al apostar por reajustes a nivel organizativos y racionalización de los puestos de trabajo existentes ya que, por otro lado, a nivel tecnológico, el Plan se configura como una especie de etapa conclusiva de los proyectos de implementación de la Oficina Judicial digitalizada y del Expediente Judicial Electrónico. Es decir, que gracias a la situación de pandemia que estamos atravesando, se ha planteado impulsar una serie de reformas y asentarlas como definitivas, por lo que el logro de la interoperabilidad es algo pendiente que se puede conseguir favoreciendo una nueva organización judicial.

Por último, en tercer lugar, tenemos el Anteproyecto de Ley de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia, ALED, presentado en octubre de 2021, el cual apuesta por actualizar/derogar de manera general la mentada Ley 18/2011. Con ello, se busca generar un nuevo marco normativo para la transformación digital de la Administración de Justicia, adaptada a la nueva realidad tecnológica de 2022, que poco tiene que ver ya con la del 2011.

Respecto al tema que nos ocupa, hay que resaltar la apuesta clara por el uso de datos abiertos tendentes a la inclusión de tecnologías de inteligencia artificial y mediante la creación del Portal de datos de la Administración de Justicia; este ecosistema del dato impulsa la cooperación entre las distintas administraciones usando como cimiento fundamental los principios recogidos en el Plan EJIS.

De esta forma, podríamos indicar que la palabra “interoperabilidad” es una de las grandes protagonistas del texto, apareciendo hasta en 80

15. *Vid.* <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APLO.pdf> (Fecha de consulta: 4-11- 2021).

ocasiones. Concretamente, en la Exposición de Motivos se plantea que con el fin de “garantizar la prestación del servicio público de Justicia por medios digitales, homogéneos, de calidad y que aseguren en todo el territorio del Estado una serie de servicios”, haciendo referencia de forma expresa a:

- la itinerancia de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales.
- la interoperabilidad de datos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales.
- un servicio común, interoperable, personalizado, de acceso a los servicios, procedimientos e informaciones accesibles de la Administración de Justicia que afecten a la ciudadanía.
- la identificación y firma de los intervinientes en actuaciones y servicios no presenciales.

El objetivo se materializa de manera concreta en el art.1 y en el título preliminar, identificándolo además en las guías explicativas del Ministerio como uno de los principales objetivos de la norma: “Asegurar la interoperabilidad, facilitando las comunicaciones en la Administración de Justicia, y de esta con el resto de Administraciones Públicas. Orientando los datos a la obtención automática de la estadística judicial, creando una visualización que permita cumplir con la estadística judicial, a facilitar la toma de decisiones y permitiendo una visualización de los datos cercana al ciudadano y los profesionales potenciando la transparencia”. Se plantea de este modo la interoperabilidad de datos entre cualesquiera tribunales, oficinas judiciales y fiscales, apostando por una estructura única en donde las CCAA tendrían que ceder y virar hacia un modelo unificado. De igual modo, el tratamiento de los datos judiciales, a través de su uso y previamente anonimizados y seudonimizados, servirán para tomar decisiones asistidas o incluso automatizadas a través de la inclusión de IA de baja y media intensidad a través de una plataforma de interoperabilidad de datos. Es importante así la base legal ofrecida que establece las condiciones y licencias de reutilización de datos en abierto y especificar la finalidad concreta para usos de automatización.

Debemos destacar, en idéntico sentido, otras iniciativas como la regulada en el Título III del Anteproyecto, donde se habla expresamente de Punto Común de Actos de Comunicación, que será un servicio usado por todas las administraciones, interoperable con sistemas de gestión procesal informatizada y a través de las técnicas de orientación al dato. La interoperabilidad aludida por el anteproyecto hace referencia también

a la compatibilidad de sistemas de videoconferencia entre las distintas administraciones y la consolidación de la modalidad telemática para la práctica totalidad de actos procesales, así como al Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales (REAJ) o la Carpeta Ciudadana. Todas estas herramientas se fundamentan en iguales principios.

Pero si existe un Título a destacar ese es el séptimo, no por su novedad sino por su contenido pues realmente mantiene lo dispuesto en la Ley 18/2011, acerca del Plan EJIS, ese sería el séptimo. Con ello se reconoce que el objetivo de la interoperabilidad buscada durante al menos diez años no se ha conseguido nunca de forma plena. El prelegislador vuelve a realizar una huida hacia adelante y burocratiza e institucionaliza aún el tema, pues habla de potenciar por un lado Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica, como órgano de cogobernanza de la Administración digital de la Justicia, cuestión que no debiera ser nueva, y por otro, la constitución en su seno de un Consejo Consultivo para la Transformación Digital de la Administración de Justicia que favorezca la consecución del objetivo.

Podemos decir que volvemos a identificar, al igual que en 2011, el qué, pero falta decir el cómo, para que la normativa no se quede únicamente en una recopilación de buenas intenciones. Esta visión además incide ya no solo en la Exposición de Motivos, sino que se replica de manera llamativa en el propio texto. Concretamente, si acudimos al art. 30, denominado “Intercambio electrónico de datos en entornos cerrados de comunicación”, se indica en su punto segundo que “cuando los participantes en las comunicaciones pertenezcan a la Administración de Justicia, el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica determinará las condiciones y garantías por las que se registrarán, que al menos comprenderán la relación de emisores y receptores autorizados y la naturaleza de los datos a intercambiar”, por lo que podemos afirmar que aún faltarían más normas, que seguramente volverán a repetir de manera prácticamente idéntica los mismos principios y orientaciones por las que nos vamos moviendo en esta última década.

En definitiva, nos seguimos encontrando en una especie de bucle temporal del que no hemos conseguido salir respecto a la búsqueda de la interoperabilidad completa, puesto que el objetivo sigue siendo el mismo que hace diez años pero ahora nos ayudan dos cuestiones muy importantes: a nivel técnico, un desarrollo más sofisticado de la tecnología, y a nivel político, el modelo de cogobernanza instalado a raíz de la gestión de la pandemia del Covid-19, gracias al cual las CCAA están cediendo competencias o llegando acuerdo para poder gestionar de manera coordinada la salida de la crisis sanitaria que aún a fecha de redacción del presente estudio, seguimos padeciendo.

III. INICIATIVAS EUROPEAS TENDENTES A LA BÚSQUEDA DE LA INTEROPERABILIDAD DE SISTEMAS DE GESTIÓN PROCESAL

1. ANTECEDENTES

A nivel europeo, la interoperabilidad es abordada legalmente por primera vez en la Decisión 2004/387/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a la prestación interoperable de servicios paneuropeos de administración electrónica al sector público, las empresas y los ciudadanos (IDABC)¹⁶ la cual la define en su art.3.f), como la “capacidad de los sistemas de tecnologías de la información y las comunicaciones (TICs), y de los procesos empresariales a los que apoyan, de intercambiar datos y posibilitar la puesta en común de información y conocimientos”. Esta conceptualización es compartida por la totalidad de los países miembros, por lo que no hay discusión de fondo al respecto y que puede ser usado tanto para el ámbito empresarial como para las Administraciones Públicas. Curiosamente esta primera norma conecta con la reciente Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019¹⁷, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que respecta a la utilización de herramientas y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades y procurará ser incorporada a nuestro ordenamiento a través del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia que pretende ver la luz en el presente 2022.

De igual modo, debemos apuntar que desde 2004 hasta 2022 existen distintas iniciativas a nivel europeo, puesto que la interoperabilidad de sistemas de comunicación vinculados a la cooperación procesal internacional, se habían convertido en un objetivo esencial de política jurídica para la Comisión desde hace ya muchos años. La UE, en su objetivo de crear un espacio judicial europeo común, no podía dejar de lado la interconexión entre órganos jurisdiccionales de distintos países; por ese motivo los proyectos que se impulsaron intentaron favorecer la aplicación de nuevos instrumentos legales basados en la justicia *online* a través de herramientas que fuesen interoperables. A continuación, vamos a detallar los más llamativos, para posteriormente hacer referencia al inminente plan que se pretende acometer a lo largo de la presente anualidad.

16. *Vid.* «DOUE» núm. 181, de 18 de mayo de 2004, páginas 25 a 35 (11 pp.). (Fecha de consulta: 14 de enero de 2022).

17. *Vid.* «DOUE» núm. 186, de 11 de julio de 2019, páginas 80 a 104 (25 pp.). (Fecha de consulta: 14 de enero de 2022).

Podemos indicar que los intentos por ofrecer una Justicia en red europea interoperable comenzaron, de forma concreta, en enero del año 2007 mediante un primer acercamiento informal en la ciudad de Dresde entre los Ministros de Justicia de la Unión Europea. En dicha reunión se acordó el deseo de aplicar las ventajas de las nuevas tecnologías en el terreno de la cooperación procesal internacional para facilitar los procesos tanto a los ciudadanos como a instituciones y empresas, a la vez que se demandaba un sistema descentralizado a escala europea que conectase los sistemas entre sí¹⁸.

De este modo en junio de 2007 el Consejo JAI decidió que deberían emprenderse trabajos para desarrollar, a escala europea, la utilización de las TICs en el ámbito de la justicia, en particular mediante la creación de un portal europeo. La necesidad surgía por los datos que unos estudios realizados por la Comisión sobre procedimientos transfronterizos mostraba y el gran incremento de circulación de personas dentro del espacio europeo.

Todo ello desembocó en la creación a finales del año 2007 del Grupo Informática Jurídica de Justicia en Red, que llevaría aparejado la creación de varios proyectos, y en especial, uno orientado a la creación de un Portal Europeo de justicia en red. Si unimos o cohesionamos todos estos antecedentes llegamos al resultado que se produjo el 2 de junio de 2008, cuando la Comisión publicó una Comunicación al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social titulada “Hacia una estrategia europea en materia de e-Justicia (Justicia en línea)”¹⁹. Todo esto propició que el Parlamento y el Consejo Europeo reflexionaran sobre las posibilidades que ofrecería una justicia en red europea interoperable²⁰, para adoptar alguna iniciativa antes de que finalizara el 2008. Fue de esta forma como se fraguó el Plan de Acción E-justicia 2009-2013²¹; un proyecto ambicioso

-
18. La ministra alemana de Justicia y anfitriona del encuentro, Brigitte Zypries comentó: “Todos los Estados miembros usan con éxito la tecnología de la información y la comunicación en el terreno judicial y es hora de crear una ‘e-justicia’ a nivel europeo que beneficie a ciudadanos, empresas y mejore la cooperación de los órganos judiciales”. Se puede consultar un interesante artículo acerca del encuentro en <http://www.emol.com/noticias/internacional/2007/01/14/242189/ministros-de-interior-y-justicia-de-la-ue-reforzaran-cooperacion-policia.html> (Fecha de consulta: 2-12-2021).
 19. *Vid.* <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15315-2008-INIT/es/pdf> (Fecha de consulta: 15-1-2022), según este informe, unos diez millones de personas se encuentran en la actualidad implicados en algún litigio transfronterizo.
 20. A la vez que en octubre de 2008 se produce una reunión de todos los *webmasters* de las principales webs jurídicas europeas, así como a juristas, lingüistas e informáticos que trabajan en el desarrollo de la justicia electrónica en la Unión.
 21. D.O.U.E 31.3.2009. IV. Plan de Acción Plurianual 2009-2013 relativo a la justicia en Red Europea.

que pretendía otorgar esa libre circulación a la justicia por lo largo y ancho del territorio europeo a través de Internet. De esta forma pretendía mejorar el acceso a la justicia de los ciudadanos europeos y lograr una mayor cooperación entre autoridades judiciales de toda la UE a través de herramientas concretas de comunicación en Red.

Un año después de la aprobación del primer plan, se hicieron públicos dos grandes hitos a nivel de interoperabilidad. Por un lado, existe durante el año 2010 una Comunicación de la Comisión [COM (2010) 744 final] que introduce la Estrategia Europea de Interoperabilidad (EEI) y el Marco Europeo de Interoperabilidad, centrada sobre todo en el ámbito privado, pero que también tendría su reflejo en estos documentos se aclara que “la mejora de la interoperabilidad a niveles jurídico, organizativo, semántico y técnico, con el objetivo de crear un ecosistema sostenible (...) Es preciso desarrollar el sistema de Justicia en red europea con arreglo a los principios de independencia judicial y separación de poderes”. Por otro lado, el resultado más llamativo de este Plan ve la luz el 16 de julio de 2010, cuando la Unión Europea puso en funcionamiento el nombre de dominio *www.e-justice.europa.eu*, por el que se concreta el Portal europeo de E-Justicia²². Una nueva herramienta ayudada por las TICs para llegar al máximo número de justiciables en toda Europa y que pretende dar respuesta a los ciudadanos, empresas, abogados y jueces en aquellas cuestiones jurídicas que les susciten dudas y que estén relacionadas con litigios transfronterizos, evitando así faltas de conocimiento de derecho extranjero y exportando legislación y jurisprudencia de los distintos Estados Miembros a millones de europeos.

Con esta herramienta se da un paso hacia la interoperabilidad de sistemas a nivel europeo, puesto que se trata de homogeneizar procedimientos para toda la UE y de trámites, pues se ofrecen impresos comunes para solicitar la asistencia jurídica gratuita en la UE con los que se trata de promover la aplicación de esta asistencia en los litigios transfronterizos para personas que carecen de recursos suficientes y siempre que dicha ayuda sea necesaria para asegurar un acceso efectivo a la justicia²³; de igual modo la interoperabilidad se comienza a visualizar a través de lo que el plan llama

22. En el siguiente enlace se puede ver el video de presentación a nivel europeo de este Portal Web www.tvnewsroom.consilium.europa.eu/story/index/story_id/15546/media_id/34157. (Fecha de consulta: 4-12-2021).

23. Todo esto se concreta en una realidad gracias a una Directiva del Consejo del año 2003, que se aplica en todos los Estados Miembros menos Dinamarca, y que lo que posibilita es que desde nuestra propia casa podamos solicitar nuestro derecho a obtener justicia gratuita, por carecer de recursos suficientes, a través de un solo *click* y sin movernos de nuestro hogar. La Directiva del Consejo 2003/8/CE, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos

la “desmaterialización de procedimientos”, tomando como base el Proceso Monitorio Europeo y el Proceso de Escasa Cuantía Europeo, e incorporando documentos electrónicos comunes que podrán ser utilizados por ciudadanos de los distintos estados miembros. Podemos decir que con el Portal se logra una mayor cercanía hacia el ciudadano europeo y, en consecuencia, un reforzamiento del principio de publicidad, debido a que estas herramientas tecnológicas pueden posibilitar una justicia de calidad y, al mismo tiempo, abierta, transparente y próxima al ciudadano, con un fortalecimiento por tanto del principio de transparencia sobre el funcionamiento de la justicia.

De igual modo, el primer Plan de Acción e-Justicia, se fue adaptando de forma progresiva año a año, puesto que existían informes que abogaban por destinar mayores esfuerzos a lograr la compatibilidad de sistemas judiciales a nivel europeo. Entre los estudios existentes sobre esta materia, destacamos el que la Comisión para la Eficacia de la Justicia en Europa (CEPEJ²⁴) publicó en 2012, donde planteaba la idea de construir sistemas interconectados entre sí a nivel informático para toda la UE.

Al margen del Plan y a nivel orgánico, se debe destacar el gran hito planteado por el TJUE, cuando el 13 de septiembre de 2011 dicta una decisión sobre la presentación y notificación de escritos procesales a través de la aplicación e-Curia. E-Curia es un servicio gratuito, que está destinado a los representantes con el fin de constituir una plataforma encargada de enviar y recibir actos de comunicación y toda clase de escritos procesales por vía electrónica ante los tres órganos jurisdiccionales que componen el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. De esta forma, los abogados y los agentes de los Estados miembros y de las instituciones, órganos y organismos de la Unión que utilicen la aplicación dejarán de estar obligados a presentar sus escritos procesales en formato papel y no tendrán que presentar copias certificadas de dichos escritos.

Para utilizar e-Curia, los interesados deben solicitar la creación de una cuenta de acceso a través de un formulario de solicitud de acceso²⁵. Si se cumplen todos los requisitos se te remite una clave de usuario al correo electrónico indicado con el que empezar a utilizar la aplicación. Por tanto,

mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios.

24. El informe lleva por nombre “La utilización de las tecnologías de la información y la comunicación en los Estados europeos”, Grupo de Trabajo sobre la evaluación (CEPEJ), del Consejo de Europa, disponible en www.cnue.be (Fecha de consulta: 2-1-2022).
25. Toda la información de este sistema está disponible a través de la página oficial europea que tiene el siguiente *link*: <http://curia.europa.eu/e-Curia> (Fecha de consulta: 9-1-2022).

estaríamos ante una especie de sistema LexNet a escala europea. Las funciones del sistema se concentran por un lado en la presentación de escritos procesales por medio de correo electrónico, que se validan por medio de un correo de reconfirmación, y, por otro lado, en la recepción de notificaciones. Cuando la Secretaría notifica un escrito procesal mediante e-Curia, el destinatario recibe un correo electrónico avisándole y puede consultar la notificación en e-Curia. En caso contrario, las notificaciones se presumirán recibidas a los 7 días del envío del correo electrónico de aviso. Del mismo modo el usuario puede consultar en cualquier momento la lista cronológica de las notificaciones recibidas y la de los documentos presentados por él.

Esta herramienta planteaba numerosas ventajas, pues virtualiza gran parte de la tramitación de actos y comunicaciones que enmarañaban y ralentizaban en gran medida los procesos europeos; aun así, no compartimos el concepto de “securización” que se le quiere adherir al proyecto. Así en el segundo considerando se resalta esta característica: “esta aplicación, basada en un mecanismo de autenticación electrónica que combina el empleo de un nombre de usuario y de una contraseña, satisface las exigencias de autenticidad, de integridad y de confidencialidad de los documentos transmitidos”; lo que se completa cuando al final del artículo 3 se dice: “cuando para presentar tal escrito se hayan utilizado el nombre de usuario y la contraseña del representante de la parte. Esta identificación equivaldrá a la firma del escrito procesal de que se trate.” Una fórmula de autenticación de documentos que ya estaba completamente desfasada y anticuada, al contar en España con sistemas de identificación basados en firma electrónica o en características biométricas.

Además de e-Curia, también se potencian otra serie de instrumentos electrónicos para lograr una cooperación judicial más eficaz en el ámbito procesal, con el fin de seguir impulsando de este modo plataformas tan importantes como las Redes Comunitarias Civil y Penal y Eurojust, las cuales pasan a configurar una nueva y única plataforma denominada *Red Europea de Formación Judicial*, incluida en el Plan como un proyecto específico a llevar a cabo para fomentar la interoperabilidad global del sistema.

Aparte de los instrumentos ya mencionados en los anteriores apartados, existen otros destinados a la ayuda a la traducción de textos legales y la interconexión de los registros de antecedentes penales, existen alguno más, u otras versiones de e-Curia más limitadas con el fin de crear una red segura de intercambio de información entre autoridades judiciales, concretamente esto se materializa en el proyecto EPOC III²⁶, desarrollado

26. Vid. http://documentostics.com/component/option,com_docman/task,doc_view/gid,1443/Itemid,3/ (Fecha de consulta: 9-1-2022).

por Eurojust. Aquí lo que se trata es integrar tanto las funcionalidades del Atlas Judicial como las del Compendio europeo para dar una herramienta completa de asistencia a la ayuda judicial mutua. Por último, también vemos cómo existió un empuje al uso de la videoconferencia para ahorrar tiempo y costes, potenciando la celeridad y aumentando el principio de economía procesal al utilizar este recurso y reforzando de esta forma su utilización transfronteriza, aunque de forma excepcional.

A su vez, el Plan apuntado tuvo una segunda edición en el Proyecto de Estrategia 2014-2018, relativa a la Justicia en Red en Europa (2013/C 376/06)²⁷, que no aportó grandes novedades, puesto que se limitó a incidir en los objetivos apuntados en el Plan inicial, pero avanzando hacia una desmaterialización de procedimientos mayor. En este sentido, en su punto 22 indica que la interoperabilidad es un elemento fundamental para conseguir este fin, y “debería velarse por la compatibilidad entre los distintos aspectos técnicos, organizativos, jurídicos y semánticos seleccionados para las aplicaciones del sistema judicial, al tiempo que se garantiza un máximo de flexibilidad para los Estados miembros”.

Esta cuestión, es ampliada en su punto 34, donde indica que la interoperabilidad debe ser cuádruple:

- Organizativa.
- Jurídica.
- Técnica
- Semántica.

Para ello, se plantea por primera vez un proyecto, denominado e-Codex que vale para empresas privadas y administraciones públicas por igual, que sirva para realizar intercambio seguro de datos y que los mismos sean reconocidos en programas informáticos, con independencia del país en el que se encuentren. Este proyecto piloto se empieza a testar para ser desarrollado de forma amplia en un futuro tercer plan.

Podemos decir que, hasta mediados de la década pasada, existieron numerosas y distintas apuestas tendentes a armonizar e interconectar progresivamente los sistemas informáticos de gestión procesal, así como el impulso de herramientas comunes a nivel europeo. Estamos ante la búsqueda de un objetivo complicadísimo de conseguir, pero sobre el que nunca se ha cesado en su empeño. Si bien, uno de los últimos planteamientos de la época prepandémica fue el anuncio de la Comisión de la

27. *Vid.* [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013XG1221\(02\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013XG1221(02)&from=EN) (Fecha de consulta: 14 -1- 2022).

presentación de un Plan de Acción Europeo sobre Administración Electrónica 2016-2020, con el que se pretendía interconectar todos los registros mercantiles y diseñar “portal de portales”, con una versión definitiva del Portal e-Justicia; si bien, la plataforma sigue aún con el mismo esquema que hace diez años, pero la llegada de la pandemia de la Covid-19 supuso por un lado la paralización de proyectos pasados, y por otro el impulso de nuevos proyectos con objetivos mucho más claros y concisos, tal y como apuntaremos a continuación.

2. PLANTEAMIENTOS FUTUROS DE LA UE EN UN CONTEXTO PANDÉMICO

La irrupción en nuestras vidas de la pandemia provocada por el Covid-19, ha hecho que los objetivos de la UE varíen, paralizando algunos proyectos en estado avanzado y acelerando aquellos que creen indispensables. Todo hace indicar que la interoperabilidad se encuentra en este segundo grupo, debido a que aparece de manera frecuente en los diferentes textos e iniciativas que se pretenden impulsar en los próximos años y que tienen un objetivo común: lograr una pronta recuperación a todos los niveles, de las consecuencias aún imprevisibles que está y seguirá provocando la pandemia en la que aún nos encontramos.

Para hacer frente a la crisis económica provocada por el coronavirus, se inyecta liquidez a distintos Estados Miembros a través de los fondos *Next Generation* de la UE y al que se añade el fondo *Next Tech* de naturaleza público-privada, para lograr un marco ético y normativo que garantice la protección de los derechos individuales y colectivos a través de una progresiva armonización de sistemas. Dentro de esta armonización, ya defendida en el mismísimo Tratado Fundacional de la Unión Europea, se encuentra también la interoperabilidad de sistemas de gestión procesal de toda la UE, objetivo que aparece también como uno de los objetivos principales del denominado Marcador de Justicia Europeo (*EU Justice Scoreboard*²⁸) de 2022.

28. El Cuadro de indicadores de la justicia de la UE presenta una descripción general anual de los indicadores sobre la eficiencia, la calidad y la independencia de los sistemas judiciales. Su objetivo es ayudar a los Estados miembros a mejorar la eficacia de sus sistemas judiciales nacionales proporcionando datos objetivos, fiables y comparables. Forma parte de la caja de herramientas de la UE sobre el estado de derecho y una de las fuentes de información para el Informe anual sobre el estado de derecho. Los sistemas judiciales eficaces son esenciales para aplicar la legislación de la UE y para defender el Estado de derecho y los valores sobre los que se basa la UE. Garantizan que las personas y las empresas puedan disfrutar plenamente de sus derechos, fortalecer la confianza mutua y ayudar a construir un entorno propicio para los

De forma concreta, en 2022 los Estados Miembros plantean la transposición de la Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, con el fin de conseguir “comunicaciones electrónicas transfronterizas relativas a actuaciones de cooperación jurídica internacional, a través de un nodo común que asegure el cumplimiento de los requisitos de interoperabilidad que se hayan convenido en el marco de la Unión Europea o, en su caso, de la normativa convencional de aplicación”. En España, la propuesta de transposición se hace de forma concreta en el art. 4. O) del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia presentado en octubre de 2021.

Por último, debemos hacer referencia al actual Plan de Acción e-Justicia 2019-2023 relativo a la Justicia en Red Europea (2019/C 96/05)²⁹, que continua y mejora los objetivos planteados en los dos planes anteriores que buscan la Justicia en Red. Un documento mejor construido que los anteriores, de veinticuatro páginas, con un desarrollo mucho más amplio y con algunas novedades que marcan la estrategia futura de la UE al respecto.

Con relación a la interoperabilidad se marcan hitos importantes puesto que por primera vez se habla de inteligencia artificial para proceder a la interconexión de datos jurídicos abiertos, de manera concreta se plantea así el uso de tecnologías disruptivas para alcanzar este fin. Además, se institucionaliza de manera global el programa e-Codex como garantía de interoperabilidad de los distintos sistemas nacionales con un programa matriz europeo y se complementa con una actualización del mismo llamado Me-Codex. Además, se apuesta por trabajar en una mayor interoperabilidad semántica, a través de la armonización de los términos utilizados en los metadatos y en las normas; por tanto, hablamos de un doble enfoque conectado a través de la interoperabilidad jurídica y la interoperabilidad técnica.

Como última novedad reseñable, el Plan contempla la posibilidad de desarrollar un *software* que permita la transcripción y traducción automática de las intervenciones en juicio oral de distintos procesos judiciales, llegando a incorporar incluso lenguas coficiales y dialectos y sus peculiaridades técnicas en referencia a los tecnicismos jurídicos.

ciudadanos, las empresas y las inversiones. Vid. https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/upholding-rule-law/eu-justice-scoreboard_en (Fecha de consulta: 22-9-2021).

29. Vid. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52019XG0313\(02\)&from=FR](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52019XG0313(02)&from=FR) (Fecha de consulta: 4-1-2022).

En conclusión, la UE sigue buscando la interoperabilidad completa con nuevas medidas y en un momento tecnológico y social mucho más propicio para avanzar y acabar cumpliendo este objetivo altamente complicado.

IV. REFLEXIONES FINALES

La RAE define la palabra utopía como “Plan, proyecto, doctrina o sistema ideales que parecen de muy difícil realización”, lo que se completa con lo recogido en el diccionario de Oxford al referirse a este vocablo como “Proyecto, deseo o plan ideal, atrayente y beneficioso, generalmente para la comunidad, que es muy improbable que suceda o que en el momento de su formulación es irrealizable”. Podríamos plantearnos si la búsqueda de la interoperabilidad completa, tanto a nivel nacional como europeo, es un objetivo realmente utópico, debido a que el legislador siempre ha intentado cumplir este objetivo con distintas iniciativas sin llegar a conseguirlo de manera plena. Las repercusiones para el proceso, y más concretamente para la salvaguarda de determinados principios y garantías procesales, se tornan de capital importancia. Podríamos entrelazar su cumplimiento con contar con un proceso con todas las garantías.

En más de diez años hemos podido observar a través del análisis realizado que los distintos legisladores se han caracterizado por burocratizar e institucionalizar la cuestión de forma permanente, postergando los objetivos en planes sucesivos año tras año. Tanto a nivel europeo como nacional el planteamiento se repite sin llegar a completar la interoperabilidad.

Llegados a este punto, tras casi veinte años sin alcanzar una interconexión completa, podemos afirmar que los principales motivos para no alcanzar la interoperabilidad no son jurídicos.

Por un lado, el aspecto tecnológico es importante, puesto que las nuevas tecnologías disruptivas orientadas en la interconexión de datos jurídicos abiertos a través de técnicas de inteligencia artificial facilitarán muchísimo la creación de nuevas herramientas que ayudarán a conseguir la interoperabilidad de sistemas procesales de gestión procesal. Por otro lado, el aspecto político es también fundamental. En este sentido, pensamos que sería necesario una especie de Pacto Europeo, y por ende un Pacto Nacional, para impulsar la Administración de Justicia Digital absoluta a través de la cesión de competencias para centralizarlas.

El futuro se vislumbra esperanzador, gracias a los fondos europeos derivados de la gestión del Covid-19 a nivel europeo y el modelo de cogobernanza para la gestión de la crisis sanitaria del coronavirus planteada en España, hacen que políticamente nos encontramos ante un momento

propicio para dar el empuje definitivo que se necesita para convertir la utopía en realidad.

V. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- ALAMILLO DOMINGO, I. “Seguridad y firma electrónica: marco jurídico general”, en GAMERO CASADO, E, Y VALERO TORRIJOS, J. (Coordinadores), *Las Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración de Justicia. Análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*. Aranzadi-Thomson Reuters, Pamplona, 2012, p. 423.
- BUENO DE MATA, F. “E-justicia: Hacia una nueva forma de entender la justicia”, en *Riedpa.com: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, n.º 1, 2010, pp. 6-7.
- *Prueba Electrónica Y Proceso 2.0*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.
 - “Macrodatos, inteligencia artificial y proceso: luces y sombras”, *Revista General de Derecho Procesal*, iustel.com, núm. 51, 2020.
 - *Hacia un proceso civil eficiente: transformaciones judiciales en un contexto pandémico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- CALAZA LÓPEZ, S., “Retos de una justicia adaptada a la fragilidad derivada de la pandemia”, *Revista del Colegio de Abogados de Madrid*, N.º 8, 2021, pp. 34-37.
- CERDÁ MESEGUER, J. I. (2017). *El Expediente Judicial Electrónico*, Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, Murcia, pp. 154-165.
- DE LAS MORENAS, P., “Modernización de la justicia: ¿objetivo compartido?” *Diario La Ley*, Barcelona, N.º 7783, 2012.
- DE LA ROSA TORNER, F. “El Punto Neutro Judicial” *Memorias del XV Congreso Iberoamericano*, celebrado en Buenos Aires del 3 al 8 de octubre de 2011.
- DELGADO MARTÍN, J. “Tecnología para afrontar los efectos de la pandemia sobre la justicia”, *Diario La Ley*, N.º 9781, Sección Plan de Choque de la Justicia/Tribuna, 1 de febrero de 2021
- DORADO PICÓN, A., “El EJE como colofón de las TICs” *Memorias del XV Congreso Iberoamericano*, celebrado en Buenos Aires del 3 al 8 de octubre de 2011, pp. 44-62.
- GAMERO CASADO, E. “Interoperabilidad y Administración Electrónica: Conéctese, por favor.”, en *Revista de Administración Pública*, N.º 179, Madrid, 2009.

- GUDIN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, A. E., Y GUDIN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F. “Problemas prácticos derivados de la implantación de Lex NET: La experiencia de la Audiencia Nacional en materia de notificaciones”, en *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, N.º 23, 2009, p. 62-64.
- ELENA CÓRDOBA, A. “El proyecto “Ventanilla única”: una experiencia de acercamiento al ciudadano basada en la cooperación y la tecnología” *Revista Iberoamericana de Administración Pública, RIAP*, N.º 3, 1999, Madrid, pp. 93-106.
- LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., “Big Data, Inteligencia Artificial y Violencia de Género”, *Diario La Ley*, N.º 49, Sección Ciberderecho, 26 de marzo de 2021.
- LOMBARDÍA VILLALBA, A. “Nuevas Tecnologías y Administración de Justicia”, en *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, N.º 30, 2011, pp. 63-68.
- NIEVA FENOLL, J., *Inteligencia artificial y proceso*, Madrid, 2018.
- MARTÍN DIZ, F.: “Inteligencia artificial y proceso: garantías frente a eficiencia en el entorno de los derechos procesales fundamentales”, *Justicia: ¿garantías versus eficiencia?*, Valencia, 2019, pp. 815-822.
- MATA AMAYA, J. DE LA, “Plan Estratégico de Modernización de la Justicia: bases para una auténtica modernización tecnológica de la Justicia”, en *Revista Boletín del Ministerio de Justicia*, N.º 2111, 2010, pp. 7-13.
- MORA-SANGUINETTI, J. S., “El funcionamiento del sistema judicial: nueva evidencia comparada”, en *Revista Boletín Económico – Banco de España*. N.º 11, 2013, pp. 57-67.
- MURILLO PAÑOS, Y. “La compatibilidad de los sistemas de gestión procesal en España: ¿paso previo a una interoperabilidad efectiva?”, en BUENO DE MATA, F. (Coordinador), *Fodertics II: Hacia una Justicia 2.0, Estudios sobre Derecho y Nuevas Tecnologías*, Ratio Legis Ediciones, Salamanca, 2014, pp. 254-255.
- ORTUÑO MUÑOZ, P., “Comentarios al Anteproyecto Ley de Eficacia Procesal” *LA LEY mediación y arbitraje*, N.º 7, Sección Tribuna, LA LEY 6791/2021.
- RAYÓN BALLESTEROS, M. C., “La necesaria modernización de la justicia: especial referencia al plan estratégico 2009-2012”, en *Revista Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, N.º 44, 2011, pp. 173-186.

SANJURJO REBOLLO, B. *LexNet Abogados. Notificaciones electrónicas y presentación de escritos y demandas*, Editorial Vlex Networks, S.L., Barcelona, 2015, p. 30.

TURNES VILLANUEVA, A. “Los presupuestos constitucionales de la Justicia Electrónica”, en BUENO DE MATA, F. (Director y Coordinador), *Fodertics 6.0: Los nuevos retos del Derecho ante la era digital*, Comares, Granada, 2017, pp. 266-267.

La carta de derechos digitales y su implicación en el Derecho Procesal español

MARÍA JOSÉ CATALÁN CHAMORRO

*Profesora Ayudante Doctor de Derecho Procesal
Universidad de Córdoba*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN, II. LAS CARTAS DE DERECHOS EN ESPAÑA, III. CONTENIDO DE LA CARTA DE DERECHOS DIGITALES. 1. *Derechos de libertad*. 2. *Derechos de igualdad*. 3. *Derechos de participación y de conformación del espacio público*. 4. *Derechos del entorno laboral y empresarial*. 5. *Derechos Digitales en otros entornos*. 5.1. Derecho de acceso a datos con fines de archivo en interés, público, fines de investigación científica o histórica, fines estadísticos, y fines de innovación y desarrollo. 5.2. Derecho a un desarrollo tecnológico y a un entorno digital sostenible. 5.3. Derecho a la protección de la salud en el entorno digital. 5.4. Libertad de creación y derecho de acceso a la cultura en el entorno digital. 5.5. Derechos ante la inteligencia artificial. 5.6. Derechos digitales en el empleo de las neurotecnologías. 6. *Garantías y eficacia*. IV. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

El pasado 14 de julio de 2021 se presentó por parte del ejecutivo una nueva declaración de intenciones, la Carta de Derechos Digitales. Sin duda una apuesta a largo plazo, más aun conociendo, como veremos en

el presente capítulo los incumplimientos sistemáticos de las cartas de derechos previamente promulgadas en nuestro país¹.

Debemos apuntar que el contenido de esta ha sorprendido a propios y extraños, debido al gran avance que promueve en cuanto a la puesta en el escenario de los principales derechos fundamentales afectados por el desarrollo de las nuevas tecnologías de la comunicación y de la información. Sobre todo, esta Carta de Derechos Digitales representa el primer muro de contención ante el avance imparable de la economía del dato, de la desprotección ciudadana ante las cesiones masivas de datos y como no, del papel protagonista que la Inteligencia Artificial va a jugar en los próximos años. Todos estos datos también van a jugar un papel primordial en los múltiples usos judiciales que se prevén como veremos a lo largo de este trabajo.

II. LAS CARTAS DE DERECHOS EN ESPAÑA

En el ámbito que nos ocupa, vamos a distinguir dos cartas que han marcado los tiempos más recientes en nuestro país con consecuencias jurídicas muy diferentes y que es necesario aclarar su diferente fuerza vinculante. Por un lado, estudiaremos la Carta Europea de Derechos Humanos y, por otro lado, analizaremos la Carta de Derechos de los ciudadanos ante la Justicia.

En primer lugar, la Carta Europea de Derechos Humanos² fue redactada por una Convención que se compuso por los quince representantes de los entonces quince Estados miembros de la Unión Europea. Además de 46 parlamentarios, distribuidos entre 16 diputados al Parlamento Europeo y 30 diputados de los Parlamentos nacionales. Y un representante de la Comisión Europea que completaría el elenco de las fuerzas representativas de la Unión Europea. No obstante, la Convención también consultó a la sociedad civil a través de diferentes consultas públicas para que estos se pudieran pronunciar acerca del texto³. Así el Parlamento Europeo, la

1. Este trabajo se inserta dentro del Proyecto de investigación nacional (referencia: PID2020-117872RB-100) financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación del Gobierno de España, dentro del Proyecto de investigación autonómico (referencia: P20_00002) financiado por la Consejería de Transformación Económica, Industria, Conocimiento y Universidades de la Junta de Andalucía y dentro del Proyecto FEDER-UCO (referencia: 1380525-R) financiado por la Universidad de Córdoba.
2. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000/C 364/01), Diario Oficial de las Comunidades Europeas, C 364/3 E de 18 de diciembre de 2000.
3. Parlamento Europeo (2015), Resolución sobre la situación de los derechos fundamentales en la Unión Europea (2013–2014), 2014/2254(INI), Estrasburgo, 8 de septiembre de 2015, Agencia De Los Derechos Fundamentales De La Unión Europea. Disponible

Comisión Europea y el Consejo de la Unión Europea proclamaron solemnemente la Carta en diciembre del año 2000. Sin embargo, no fue hasta la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el 1 de diciembre de 2009, cuando la Carta comenzó a tener fuerza jurídica vinculante en virtud del artículo 6, apartado 1, del TUE⁴ le atribuye carácter jurídicamente vinculante, con lo que le confiere el mismo valor jurídico que los Tratados. De esta manera la Unión Europea reforzó la democracia y la protección de los derechos fundamentales.

Esta Carta Europea de Derechos Humanos es un instrumento jurídico nuevo en su creación y que cada vez se emplea más a nivel nacional. Consta de 50 artículos con derechos y principios sustantivos, completados por cuatro artículos con disposiciones generales sobre su aplicación y alcance. Posiblemente lo más importante de esta Carta es que los Estados miembros tienen el deber de respetar los derechos y observar los principios contenidos en la Carta siempre que actúen en el ámbito de aplicación del Derecho vinculante de la Unión Europea, lo que supone una implicación muy importante en la aplicación jurídica de nuestras normas en los juzgados y tribunales nacionales. No obstante, si debemos advertir que las disposiciones de la Carta son tan precisas e incondicionales como puede ser cualquier norma sustantiva, sino que trata derechos fundamentales que deben ser observados en abstracto. En definitiva, las disposiciones de la Carta constituyen algo así como principios que solamente pueden invocarse ante un órgano jurisdiccional si se aplican a actos legislativos o ejecutivos de Derecho sustantivo o procesal en vigor, ayudando así a la labor de interpretación hermenéutica de la ley. Además, los Estados miembros tienen el deber explícito de promover la aplicación de la Carta, así como publicarla en sus correspondientes diarios oficiales.

Por mencionar brevemente su contenido, ya que no es objeto del presente trabajo podemos indicar que esta Carta de Europea de Derechos fundamentales se funda para preservar los valores indivisibles y universales de la dignidad humana, la libertad, la igualdad y la solidaridad, y se asienta sobre los principios básicos de la democracia y del Estado de Derecho. De esta manera se persigue la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia que sitúa a las personas en el corazón de estas normas. Dentro de los valores que pretende preservar se encuentra el tan necesitado respeto de la diversidad de culturas y tradiciones de los pueblos de Europa, así como el reconocimiento de la identidad nacional de

en: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2019-eu-charter-in-spain_es.pdf, (última consulta 21-12-2021).

4. Diario Oficial de la Unión Europea C 83/15, de 30 de marzo de 2010. Versión consolidada.

cada uno de los Estados miembros y el reconocimiento de la organización de sus poderes públicos en el plano nacional, regional y local. Siempre todo ello, tratando de fomentar un desarrollo equilibrado y sostenible y que garantiza la libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales. Sin embargo, todo ello no es posible si no es a través del fomento y la protección de los derechos fundamentales a tenor de la evolución de la sociedad, del progreso social y de los avances científicos y tecnológicos. En la Carta Europea de Derechos Fundamentales se establecen como máximas el respeto a las propias competencias de la Unión Europea y como hemos indicado la subsidiariedad de estas normas respecto de los derechos reconocidos en los propios textos constitucionales y las obligaciones internacionales comunes de los Estados miembros, el Tratado de la Unión Europea y los Tratados comunitarios, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, las Cartas Sociales adoptadas por la Comunidad y por el Consejo de Europa, así como por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵.

La fuerza vinculante y la capacidad ejecutiva de esta Carta Europea de Derechos Fundamentales difiere bastante de la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia que enunciábamos supra. Y sus diferencias son más que plausibles, porque, aunque ambas hablen de principios, la Carta Europea de Derechos Fundamentales constituye una serie de mínimos imprescindibles y la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia como veremos, lo que persiguió fue establecer una declaración de intenciones dando indicaciones a los futuros ejecutivos sobre las líneas básicas a seguir para mejorar el servicio de justicia que se le presta a los ciudadanos. De una manera muy similar a lo que ha realizado la Dirección General de Digitalización e Inteligencia Artificial con la Carta de Derechos Digitales. Y que, por otro lado, difiere de la promulgada Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas⁶, que desarrolla la previsión establecida en el artículo 38 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, que si tiene fuerza vinculante y además reconoce unos derechos más concretos que las otras dos cartas analizadas.

Así las cosas, fruto del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia firmado el 28 de mayo de 2001 y de la Conferencia Sectorial en materia de Administración de Justicia celebrada el 22 de mayo de 2001, se establece

5. Preámbulo de la Carta Europea de Derechos Fundamentales.

6. Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, por el que se aprueba la carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas. BOE núm. 131, de 30 de mayo de 2009.

como prioridad la elaboración de una Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia que atienda a los principios de transparencia, información y atención adecuada y que establezca los derechos de los ciudadanos que accedan al servicio público de Justicia. Sin embargo, otra diferencia con respecto a la Carta de Derechos Digitales es que esta ha sido redactada por expertos, pero ha dejado fuera al resto de fuerzas políticas, error en el que no ha cayó la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, que fue recogiendo las diferentes iniciativas presentadas por las fuerzas políticas de la Cámara, así como las opiniones y sugerencias de las Instituciones y organizaciones relacionadas con la Administración de Justicia. Sin embargo, nunca fue publicada en BOE y tampoco tiene fuerza vinculante, a pesar de que muchos de sus preceptos se han convertido en parámetros para medir el estado de la justicia año a año.

Esta carta se estructuró en cuatro grandes bloques. Una primera parte, basada en promocionar los principios de transparencia, información y atención adecuada contemplados en el Pacto de Estado, destacando la importancia de conseguir una Administración de Justicia responsable ante los ciudadanos, quienes podrán formular sus quejas y sugerencias sobre el funcionamiento de la misma y exigir, en caso necesario, las reparaciones a que hubiera lugar. Este sistema de quejas y sugerencias a la propia Administración de Justicia nos sirve como indicador del propio cumplimiento de dicha Carta. Además, se han habilitado numerosos puntos donde se recogen estas reclamaciones, desde en las propias sedes judiciales, como de manera online por el CGPJ o por la propia Fiscalía General del Estado, sin embargo, el que estas tres instituciones recojan estas reclamaciones tiene como contrapartida que se realizan tres estadísticas diferentes a pesar de ser competentes para recoger reclamaciones de las mismas materias judiciales.

La segunda parte de la Carta se centra en la necesidad de prestar una especial atención y cuidado en la relación de la Administración de Justicia con aquellos ciudadanos que se encuentran más desprotegidos. En primer lugar, la víctima del delito, sobre todo en los supuestos de violencia doméstica y de género, bastante más protegidas desde la publicación del Estatuto de la Víctima en 2015⁷. En segundo lugar, la protección a los menores de edad, para evitar que se vea afectado su correcto desarrollo evolutivo por el trato que las autoridades judiciales les pudiesen dar durante sus trámites judiciales. En tercer lugar, las personas que sufran una discapacidad sensorial, física o psíquica, para superar sus problemas

7. Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito. BOE núm. 101, de 28 de abril de 2015.

de comunicación y acceso a los edificios judiciales, cuestión que en el momento de la elaboración de la carta se centró en discapacitados pero que hoy se puede extender a las personas más mayores, asunto que se contempla dentro de la Carta de Derechos Digitales en cuanto a los trámites que estos deban hacer de manera telemática como veremos. Y finalmente los extranjeros migrantes en España a quienes se debe asegurar la aplicación de los principios y derechos recogidos en esta Carta, si bien este punto ya queda reconocido en el artículo 142.5 de la LOPJ.

En su tercer bloque la Carta se ocupa de aquellos derechos que son característicos de la relación del ciudadano con los Abogados y Procuradores, habiendo resultado especialmente útiles en esta materia las aportaciones recibidas del Consejo General de la Abogacía y del Consejo General de Colegios de Procuradores de los Tribunales de España, que dan cuenta de los códigos deontológicos de la abogacía y de los procuradores de los tribunales y con los que la ciudadanía generalmente muestra una satisfacción suficiente.

La Carta de Derechos de los ciudadanos ante la Justicia concluye en su último apartado con una previsión relativa a las condiciones necesarias para su eficacia. Para ello, se proclama la exigibilidad de los derechos reconocidos y la vinculación a los mismos de Jueces y Magistrados, Fiscales, Letrados de la Administración de Justicia, Abogados, Procuradores y demás personas e Instituciones que cooperan con la Administración de Justicia. Asimismo, encomienda al Congreso de los Diputados, a través de la Comisión de Justicia e Interior el seguimiento y la evaluación permanente del desarrollo y cumplimiento de esta Carta, del que tendrán que informar periódicamente⁸.

De esta manera, exponemos brevemente lo que han significado para nuestro país las Cartas reconocedoras de derechos en nuestro país, y la tan dispar fuerza vinculante que estas tienen a pesar de coincidir en la misma nomenclatura denominadora “carta”. La Carta de Derechos Digitales que analizaremos en el presente trabajo tiene por misión la toma de conciencia por parte de la ciudadanía de los derechos que pueden estar siendo afectados en este mismo momento debido a la gran dependencia que tenemos respecto de diferentes dispositivos en la nueva realidad digital o en el metaverso paralelo a la realidad que se está creando y con ellos estudiaremos las diferentes implicaciones que esto puede tener para los procesos judiciales.

8. Carta de los Derechos de los ciudadanos ante la Justicia, disponible en: <https://sedejudicial.justicia.es/carta-de-derechos-de-los-ciudadanos>, (última consulta 21-12-2021).

III. CONTENIDO DE LA CARTA DE DERECHOS DIGITALES

La Carta de Derechos Digitales no ha querido dejar atrás casi ninguno de los espectros a los que afectan estos nuevos escenarios, contextos y conflictos que deben resolverse a través de la redefinición de los derechos ya reconocidos y su reinterpretación dentro del Ordenamiento jurídico, de manera que se permita la protección de los valores y principios constitucionales, así como de la seguridad jurídica de la ciudadanía, operadores jurídicos y Administraciones públicas ante la justicia. No obstante, somos conscientes de que los derechos digitales presentados ahora deberán evolucionar de manera acompasada con las innovaciones tecnológicas que surjan en el futuro.

Es conocido que todos los derechos reconocidos acaban afectando de una manera u otra en el proceso judicial, ya sea dentro del ámbito sustantivo como dentro del ámbito procesal. Así las cosas, en el ámbito procesal podemos distinguir la afectación de los procesos especiales para la protección de los derechos de protección de datos, derecho al honor, a la intimidad o a la propia imagen, el derecho de rectificación a la información difundida, así como los servicios de la sociedad de la información en el ámbito informático, las pruebas electrónicas y las predicciones realizadas por algoritmos con implicación de la IA.

Prácticamente esta Carta se centra en describir y plantear los diferentes escenarios a los que se enfrenta la ciudadanía respecto de los conflictos que van a surgir del desequilibrio actual entre derechos y economía digital. Posiblemente cuando los ciudadanos tomen consciencia del impacto y las consecuencias de los permisos brindados a plataformas privadas para el acceso a servicios digitales se producirá una revolución social que implicará una reeducación de la cultura de los derechos fundamentales y la aplicación de estos al entorno digital. Por ello, lo que en esta Carta se plantean no son más que los retos a los que se enfrentan el legislador y las políticas públicas y de esta manera que les sirva como marco de referencia que les permita baremar las potencialidades, oportunidades y riesgos a los que se enfrenta la nueva sociedad digital. Será necesario poner en el centro de todas estas políticas al ciudadano, haciéndolo protagonista de una digitalización con el mayor tinte humanista posible. Es evidente que la digitalización no se agota en nuestras fronteras, sino que deberemos ayudarnos del impulso europeo y global, ya que sin una buena comunicación de sinergias en el ámbito de la protección al ciudadano digital tendremos muy difícil impulsar los derechos apuntados en esta Carta.

Así, la carta dividida en cinco grandes ejes intenta abarcar desde los derechos de libertad, pasando por la igualdad como pilares fundamentales,

a los que se le une derechos de participación y de colaboración con el espacio público y el entorno laboral para terminar con derechos digitales que precisan de un desarrollo específico como la protección a la salud, la sostenibilidad, la cultura o las neurotecnologías y por supuesto la Inteligencia Artificial.

Finalmente cierra con un apartado sobre las garantías y la eficacia de estos derechos enunciados.

1. DERECHOS DE LIBERTAD

En primer lugar, la Carta, se centra en el derecho que por antonomasia más se ha reivindicado en la historia universal de los pueblos, la libertad. Sin embargo, es cierto que deberemos tomar una perspectiva nueva, en cuanto qué compone esa libertad en la esfera digital. Y es que si para un esclavo de la época romana, la libertad suponía no estar sujeto a trabajos forzados y poder ganarse la vida de manera independiente a un superior, la libertad en la época digital supone en cierta manera no estar sujeto a la voluntad de terceros que puedan manipular o modificar tu voluntad. De esta manera, lo que se persigue en su esfera más básica es algo que aparentemente ya tenemos superado, al menos en España en el espacio de la realidad física como es la garantía del sustento de la dignidad humana, así como de los derechos fundamentales, donde se incluye la no discriminación, el libre desarrollo de la personalidad o la capacidad de orientarse al logro del bien común dentro del entorno digital.

Sin duda uno de los mayores retos a los que nos enfrentamos, también dentro del proceso y sobre todo afectando a la materia probatoria es la problemática circundante a la identidad digital. La identidad digital va más allá de un simple nombre, apellidos o alias, la identidad digital, la componen todos aquellos datos de los que vamos dejando rastro con nuestras gestiones o búsquedas a través de internet e incluso los datos que aportamos a algunos dispositivos electrónicos de los llamados inteligentes (pulseras de actividad, altavoces, luces o lavadoras) todos estos almacenan datos que crean nuestro “yo” digital y que da muchísima información a entidades fundamentalmente privadas que en un futuro proceso judicial podrían utilizar contra nosotros mismos. Pues bien, en la Carta se promulga el derecho a la propia identidad, y esto qué es, pues esto daría lugar a que cada individuo podría gestionar la propia identidad, sus atributos y acreditaciones, evitando que terceros puedan manipular esa información en contra de la voluntad de esta persona. Hoy en día no supone un problema la gestión de la identidad, ya que de momento no está siendo alegada en los tribunales españoles, pero si

se está convirtiendo en un problema las suplantaciones de identidad en el ámbito digital. Este tipo penal de la usurpación del estado civil castigado con penas de seis meses de prisión a tres años⁹, que apenas tenía incidencia en nuestro país hace tan solo una década, hoy se ha convertido en el medio perfecto para cometer sobre todo estafas a través de internet. Sin embargo, uno de los mayores peligros a los que nos enfrentamos cuando hablamos de los futuros tribunales online, donde cualquier ciudadano pueda comparecer desde su ordenador personal, cuestión que ya ocurre en Reino Unido¹⁰, es precisamente estas situaciones de dificultad a la hora de verificar de manera segura la identidad de las personas, así como de acreditar la identidad digital. A pesar de la seguridad de nuestra firma digital y del certificado electrónico y siendo cierto que de momento no existe jurisprudencia sobre suplantaciones de identidad por la utilización de estos métodos digitales de identificación, puede ser que en un futuro no muy lejano, esta serie de suplantaciones pueda ser suculenta para determinados delincuentes y nos encontremos ante una gran problemática jurídica al haber identificado en el proceso a un actor como válido que en realidad no era la persona legitimada o con capacidad para iniciar o actuar en un determinado proceso judicial, con la gran inseguridad jurídica que partiría de este tipo de acciones.

Diferenciándose de la identidad, pero también con un papel muy relevante dentro de la protección de las libertades digitales se encuentra la protección de datos. Esta protección de datos si está ya regulada también en el ámbito online gracias al impulso de la normativa europea a través del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, y de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales¹¹, donde se establece que toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal distribuidos tanto en el ámbito online como offline que le conciernen. Y tal y como detalla la normativa vigente, la protección de estos datos se deben regir por los principios de licitud, lealtad, transparencia, minimización, integridad, confidencialidad y limitación por la finalidad y por supuesto sujetos al plazo de conservación con base en las

9. Art. 401 del Código Penal.

10. Ver más en: CATALÁN CHAMORRO M. J., "El proceso judicial electrónico y su encaje en el ordenamiento jurídico español estudio comparado con el proceso electrónico británico", *IDP: revista de Internet, derecho y política*, N.º. 31, 2020.

11. BOE núm. 294, de 06 de diciembre de 2018 y recientemente modificada por la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales con implicación de principios y normas procesales.

garantías de su protección desde el diseño. Sin embargo, aunque las personas deben ser informadas en el momento de la recogida de sus datos sobre el destino y los usos que se vayan a realizar de los mismos, así como el conocimiento sobre el acceso a las bases de datos que los van a recoger con su derecho de rectificación, oposición, cancelación, portabilidad de los datos, y derecho a la supresión –el tan comentado derecho al olvido¹²– en los términos previstos en la normativa de protección de datos nacional y europea. A pesar de que la Agencia Española de protección de Datos vela por el cumplimiento de esta normativa, en muchas ocasiones, sobre todo en el entorno digital, aceptamos determinadas cesiones de datos, en muchas ocasiones bastante comprometidas a través de un simple clic en el que los ciudadanos desconocen sustancialmente el contenido de los datos que ceden. El ejemplo más paradigmático de esta cesión masiva de datos, entre los que se encuentra incluso nuestra propia voz o nuestra imagen, a través de la cesión de derechos de encendido y ha pagado de cámara y micrófono del propio dispositivo electrónico o incluso el acceso total a nuestra galería de fotos, a nuestra lista de contactos o nuestros archivos, son las que firmamos cuando instalamos cualquier programa o aplicación. Si bien es cierto, que la inmensa mayoría de programas o aplicaciones no se pueden instalar si no cedemos a todos sus “chantajes”, convirtiéndonos a través de la nueva forma de tiranía en sus esclavos digitales, ya que o aceptas o te quedas fuera del servicio. Por ello, ante esta nueva forma de tiranía deberíamos reflexionar si pudiésemos vivir sin Google, sin WhatsApp o sin otro sin fin de aplicaciones que nos hacen cada día la vida más fácil. En este punto creemos necesario que el legislador europeo tome cartas en el asunto, ya que es el único interlocutor con cierta capacidad para interponer límites a los gigantes, ya que el ciudadano medio y mucho menos el vulnerable no tienen ni capacidad, ni conocimiento suficiente para ser conscientes de la exhibición constante a la que están expuestos, así como a las implicaciones futuras que esto pueda tener en un futuro proceso judicial donde estos datos puedan perjudicar a su defensa o acusación.

Muy relacionado con la protección de datos y con lo que hemos apuntado en el apartado anterior se encuentra el derecho al pseudoanonimato que predica la Carta. Este pseudoanonimato no significaría en ningún término que los usuarios de internet fuesen totalmente anonimizados y que de ninguna manera podrían ser identificados. De modo que, si esto ocurriera, en muchas ocasiones podría ser utilizado con fines ilícitos o para cometer acciones delictivas o patrimonialmente dañosas para el resto de los

12. Ver más sobre este particular en: GUICHOT, E., “El reconocimiento y desarrollo del derecho al olvido en el Derecho europeo y español”, *Revista de administración pública*, N.º 209, 2019, pp. 45-92.

usuarios. Así, este pseudoanonimato, que ya permiten muchos navegadores como por ejemplo el llamado modo incognito de Google Chrome que permite que no se guarde tu historial de navegación, impide las cookies y los datos de sitios web o leer la información introducida en formularios. Sin embargo, toda esta anonimización es relativamente simulada, ya que el proveedor del servicio de internet si guarda estos datos y estaría obligado a aportarlos con una orden judicial que así se lo requiera. Por ello, con esta pseudoanonimización se permite, por un lado, la protección del individuo respecto de actividades comerciales o rastros en internet y por otro, garantiza un rastreo efectivo en caso de que este sea necesario por motivos de orden público o protección de las garantías constitucionales previstas.

El quinto derecho reconocido en la carta es el derecho de la persona a no ser localizada y perfilada. Como anteriormente comentábamos en el ámbito de la protección del dato, es necesario no solo proteger dato a dato de nuestra actividad diaria, sino también evitar que, con todos nuestros datos, en la mayoría de ocasiones cedidos sin la prestación de un consentimiento suficientemente informado, se realicen perfilados de individuos o grupos concretos de individuos que permitan la toma de decisiones automatizadas. Esto se realiza a través de la localización y los análisis de nuestra personalidad o conducta. Con estos perfiles, determinadas empresas pueden trazar un perfil con todos los datos y segregar a determinadas personas que por pertenecer a un código postal determinado tengan más probabilidad de ser delincuentes o por pertenecer a una determinada raza, sexo, religión etc. puedan ser dudosas de ser buenos deudores. Este tipo de tecnología podría segregar a la población entre personas de riesgo y personas confiables, una especie de Estado policial que en nada favorecería a los valores democráticos o al Derecho a la presunción de inocencia¹³. Mucho más grave que la utilización de estos perfiles por las empresas privadas a la hora de valorarnos como clientes, desde entidades bancarias para darnos un crédito como inmobiliarias para alquilarnos un inmueble, incluso la valoración de estos perfiles como motivo probatorio dentro de un proceso judicial. Este extremo ya ha ocurrido en Estados Unidos donde un software llamado COMPAS y comercializado por Northpointe Inc, indicó que el presunto culpable contaba con un alto riesgo de violencia y un alto riesgo de reincidencia, según dijo el fiscal en sus conclusiones finales con las que el juez estuvo de acuerdo¹⁴.

13. CASTELLANOS CLARAMUNT, J., "La democracia algorítmica: inteligencia artificial, democracia y participación política", *Revista General de Derecho Administrativo*, N.º. 50, 2019.

14. El 13 de julio de 2016 el Tribunal Supremo del Estado de Wisconsin dictó sentencia en el caso *State v. Loomis*. Ver más en: MARTÍNEZ GARAY, L., "Peligrosidad,

No solo es importante protegernos con esa pseudoanonimización o de ese perfilado de nuestros datos sino también la necesidad de que las autoridades públicas ofrezcan a los ciudadanos cauces sencillos y específicos para ejercer nuestros derechos de oposición al tratamiento de nuestros datos de manera genérica.

En sexto lugar encontramos el derecho a la ciberseguridad, una materia un tanto olvidada por parte de la administración pública, que está llamada a ser, la garante de esta protección de manera eficaz y eficiente. Y es que no solo es importante el tratamiento de los datos que hemos ido explicando supra, sino también la seguridad de los datos independientemente del lugar en el que estén almacenados. Es crucial que dentro de los servicios que se prestan a partir de la tenencia lícita de datos de cualquier índole –personal profesional o social–, estos estén protegidos con medidas de seguridad suficientes que puedan garantizar la integridad, la confidencialidad, y autenticidad de la información tratada, así como la disponibilidad de los servicios prestados. Para llevar a cabo esta tarea, será necesaria la implicación de todas las administraciones públicas para que velen por la seguridad de estos datos almacenados, independientemente de si su depósito sea de titularidad pública o privada, nacional o de ámbito comunitario. Por ello, se deberían articular mecanismos intracomunitarios sencillos y ágiles que permitan no solo a las administraciones públicas denunciar situaciones de vulneración de datos, sino que sea también la sociedad civil la encargada de poder declarar determinados comportamientos que puedan estar comprometiendo la ciberseguridad de determinados datos.

No obstante, la tarea de las administraciones públicas no se agota en la simple persecución de las conductas que puedan comprometer la ciberseguridad de los datos de los ciudadanos, sino que también les queda un gran camino por recorrer de cara a la formación y sensibilización de los ciudadanos en esta materia, ya que es importante que los ciudadanos tomen conciencia de la gravedad que supone tener en riesgo sus datos independientemente de su contenido.

Y en séptimo y último lugar del primer bloque de derechos de libertad en el ámbito digital, se innova con la introducción de un derecho, que no es fácilmente reconocible pero que en poco tiempo ocupará un lugar importante en el ámbito del Derecho Civil y los procesos judiciales en materia hereditaria y es el derecho a la herencia digital. Y es que, hasta ahora cuando pensábamos en herencia, pensábamos en masa hereditaria

algoritmos y due process: el caso *Sate v Loomis*”, *Revista De Derecho Penal Y Criminología*, n.º 20 (julio de 2018), pp. 485-502.

física y dineraria, de fácil evaluación y no sencillamente partible en algunos casos. Sin embargo, ahora entran en juego, otros bienes, no muebles, inmuebles o títulos valores, que son los bienes y derechos de los que la persona fallecida fuese titular. Así asistimos a un nuevo escenario con obras de arte digitales, criptomonedas, propiedad sobre un tweet, SMS de colección o un perfil de una red social con muchos seguidores, etc. Es necesario legislar para determinar estos bienes transmisibles mortis causa, las personas llamadas a sustituir a la persona fallecida en su titularidad, así como a la defensa y conservación de estos bienes digitales.

En este mismo espacio, es decir, en las herencias digitales también corresponderá a sus herederos la protección de la intimidad y del secreto de las comunicaciones del finado, así como en caso de que proceda la propia extinción del patrimonio digital y su no accesibilidad fuera de las personas a quienes se distribuyeron o se permitió acceder, en los casos en que aquella no haya dejado manifestación expresa sobre su destino. Sorprendentemente, a pesar de que esta temática suscita muchas cuestiones doctrinales, no ha sido aún bien desarrollada por la academia¹⁵, aunque posiblemente en unos años esto se convierta en un tema crucial de debate dentro del ámbito del Derecho.

2. DERECHOS DE IGUALDAD

Como segundo gran bloque, tras la crucial importancia de la libertad digital donde incluimos más aspectos de protección de los datos y de los derechos de los ciudadanos para que precisamente puedan vivir en esa libertad digital, entramos en el segundo gran bloque de la Carta de derechos digitales centrados en otro de los derechos fundamentales más importantes, la igualdad.

Así se comienza con el octavo derecho reconocido en la Carta, basado en el derecho a la igualdad y la no discriminación en el entorno digital. Aquí entran en juego los procesos contra el honor, la intimidad o la propia imagen, especialmente protegidos en el ámbito del proceso civil. Conscientes de que asistimos diariamente a atropellos sin paliativos de estos derechos en el espacio digital la Carta pretende proteger –aunque ya lo hace nuestra actual legislación– pero poniendo especial atención en los entornos digitales, incluyendo la no discriminación y la no exclusión. Y en particular la igualdad efectiva de mujeres y hombres en entornos digitales,

15. Ver más en ARCAS RARIOT, M. J., “Herencia en Bitcoin”, en *todosobreherencias.es*. Disponible en: <https://todosobreherencias.es/herencia-en-bitcoin/>, visitado el día 24 de diciembre de 2021. Y en MENÉNDEZ, L., “¿La herencia digital?”, *Escritura Pública*, septiembre-octubre 2016, pp. 20-23.

evitando en la medida de lo posible seguir ensanchando la brecha digital, no solo generacional sino también de género. Para ello, se pretende que el legislador aplique la perspectiva de género especialmente para garantizar la ausencia de sesgos de género en los datos y algoritmos usados. Ya que de la misma manera que los algoritmos utilizados en clave decisional, como comentábamos supra, pueden determinar que por vivir en un determinado barrio o ser de una determinada raza, tengas una mayor probabilidad delictiva, también se pueden aplicar sesgos de género para determinar una mayor incidencia de criminalidad o una mayor probabilidad de padecer una determinada enfermedad mental.

También entra dentro de la igualdad el derecho de acceso a internet, convertido desde los últimos años en un servicio de necesidad básico para el desarrollo de la persona y su integración en la sociedad. A través de internet los ciudadanos acceden a mejorar su formación, información y su entorno social. Por ello, la Carta pretende promover su acceso universal, asequible y de calidad independientemente del lugar donde habiten estos ciudadanos. Ya que no podemos olvidar que aún existen muchas áreas rurales en nuestro país en las que el acceso a internet es limitado, en atención a lo denominado brecha territorial. La dificultad de acceso a internet afecta a diferentes colectivos históricamente discriminados por motivos de género, económicos, de edad o de discapacidad. Y bien, si nos preguntamos cómo esto puede afectar a los derechos procesales de los ciudadanos, es fácil acertar si pensamos en la ya tangible justicia digital y la gran brecha digital existente para el uso de determinadas aplicaciones.

Por un lado, en cuanto a la justicia tradicional pueden realizar trámites judiciales desde ordenadores con acceso a internet como apoderamientos apud acta, presentar escritos a juzgados o recibir actos de comunicación si dispone de un DNI electrónico o certificado digital, incluso visualizar vistas judiciales públicas, aunque estas todavía no están en pleno funcionamiento¹⁶. Además de otros trámites que permiten realizar las administraciones de justicia autonómicas, aunque detectamos que estas se desarrollan a diferentes velocidades al tener cedidas las competencias de gestión y administración de los recursos humanos y de los recursos materiales. Y, por otro lado, en cuanto a la justicia extrajudicial como son los métodos de resolución alternativa de conflictos, los llamados ADR, que están pasando a jugar un rol muy importante en el escenario en línea, a través de los ODR. De esta manera, casi la totalidad de empresas que tienen ciudadanos como consumidores finales, cuentan con plataformas

16. Ver el catálogo de tramites que se pueden realizar a través de la Sede Judicial Electrónica del Ministerio de justicia disponible en: <https://sedejudicial.justicia.es/> [última consulta 27-12-2021].

online que les permiten gestionar sus reclamaciones de consumo. Por ello, aquellos ciudadanos que no tienen acceso a internet, no solo se les priva de este servicio que le puede permitir desarrollarse como personas, sino que también afecta en su derecho fundamental de acceso a la justicia, en condiciones de igualdad con el resto de los ciudadanos.

Sin embargo, a pesar de las grandes virtudes que nos brinda internet, debemos apuntar determinadas protecciones, tal y como cita la carta a las personas menores de edad en el entorno digital. De esta manera, se encomienda a los progenitores, representantes legales o apoyos para el ejercicio de la capacidad jurídica que velen por el uso equilibrado que deben hacer de estos entornos digitales las personas menores de edad. Si bien, debemos apuntar estos cuidados también para las personas que no gocen de todas sus capacidades cognitivas o volitivas que afecten al conocimiento y la voluntad, independientemente de si esta afectación es por motivos de edad o de enfermedad. Todo ello, con la única finalidad de garantizar el adecuado desarrollo de su personalidad y de preservar su dignidad, intimidad, así como el resto de sus derechos fundamentales.

Y de la misma manera deben prestar la suficiente protección de los intereses superiores de los menores y sus derechos fundamentales, especialmente los derechos a la intimidad, al honor y a la propia imagen, al secreto de las comunicaciones y el derecho a la protección de datos personales, los centros educativos, las Administraciones y cualesquiera personas físicas o jurídicas que desarrollen actividades en entornos digitales en las que participen personas menores de edad. No obstante, en ocasiones vemos como son los propios menores los que intentan acceder a contenidos para mayores de edad. En este punto la Carta pone el acento en la obligatoriedad de las empresas privadas de implantar procedimientos para la verificación de la edad, el derecho a recibir formación e información adecuada y adaptada a su edad sobre los entornos digitales a los que accedan para protegerlos frente a comportamientos o acciones lesivas o ilícitas y frente al tratamiento de la información, datos y perfilado de la personalidad de estas personas menores que permitan manipular, perturbar la voluntad con fines o no publicitarios.

Asimismo, es importante que las personas menores tengan la información suficiente y necesaria sobre el uso responsable y adecuado de las tecnologías. Además de que los menores puedan expresar sus opiniones e ideas sobre asuntos que le afecten con libertad y al libre desarrollo de su personalidad. Si echamos de menos que la Carta ponga el punto de atención en la formación de los menores de edad en este ámbito, de modo que les permita tener una conciencia de los peligros y la vulneración de derechos que pueden surgir en torno a esta nueva realidad, y no solo el estudio

del impacto de estas conductas nocivas que pueden dar lugar a alteraciones de las conductas dependientes de la igualdad, la orientación sexual e identidad de género, así como a los comportamientos antidemocráticos, racistas, xenófobos, capacitistas, machistas, discriminatorios o propios del discurso del odio.

En este ámbito, el Derecho Procesal tiene mucho camino en cuanto a los procesos especiales contra el honor, la intimidad y la propia imagen, sobre todo de menores, donde el Ministerio Fiscal deberá de jugar un papel esencial y deberá tener conocimientos sobre las experiencias que marcan el desarrollo de estos menores en el entorno digital donde se producen estas vulneraciones apuntadas supra.

Del mismo modo, la Carta de Derechos Digitales también protege a las personas con discapacidad, promoviendo las condiciones necesarias para garantizar la accesibilidad universal de los entornos digitales, asegurando especialmente que la información sobre las condiciones legales de los servicios resulte suficientemente accesible y comprensible, así como el acceso a la participación efectiva en los asuntos públicos y la alfabetización de las personas con discapacidad.

Este colectivo, y otros como hemos apuntado a lo largo del trabajo, se encuentran en situación de vulnerabilidad y sus derechos fundamentales penden de la actividad de las administraciones públicas que limiten el uso de las tecnologías de la información y de la comunicación con la finalidad de mermar o modificar la voluntad de los más débiles. Por ello, podemos decir que estos derechos de igualdad, representados gráficamente con una balanza deben realizar distintos juegos de equilibrios, que permitan por un lado el acceso universal a internet y al entorno digital que le permita acceder en plano de igualdad, como el resto de la ciudadanía al desarrollo y las ventajas que ofrece su utilización y por otro lado, la protección necesaria que el legislador debe desplegar sobre estos colectivos para que no les sean vulnerados sus derechos fundamentales, debido a un uso no consciente o desinformado –por sus situaciones personales– de este tipo de tecnologías de la información y la comunicación.

3. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN Y DE CONFORMACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO

En el tercer bloque de la Carta de Derechos digitales encontramos otra rama de derechos, que también persiguen la protección del ciudadano respecto de los retos y amenazas que compone el nuevo entorno digital.

En primer lugar, el derecho a la neutralidad de Internet donde los proveedores, que prestan servicios de internet, en ocasiones gigantes empresariales, deben de tratar el tráfico de datos de manera equitativa sin discriminación, restricción o interferencia, e independientemente del emisor y el receptor, el contenido al que se accede o que se distribuye, las aplicaciones o servicios utilizados o prestados, o el equipo terminal empleado. Ya que en ocasiones podemos pensar que determinados proveedores boicotean sus propios servicios con la finalidad de condicionar dicho acceso a la obtención de un servicio más completo o los llamados Premium.

En segundo lugar, se apunta a la libertad de expresión y de información. Y es que generalmente, quien se ampara tras un alias pseudoanónimo con la finalidad de ejercer una presunta libertad de expresión, podrá ser identificado y responder de sus eventuales responsabilidades como autores por contenidos ilícitos o que lesionen bienes o derechos de un tercero susceptible de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados en la esfera digital. Si bien los prestadores de servicio no podrán ser sancionados sino han sido ellos los que hayan originado una transmisión no voluntaria, ni modificado los datos, ni seleccionado estos o a los destinatarios de dichos datos¹⁷.

Si bien, estos derechos aquí ilustrados, por un lado, derecho de libertad de expresión hay que ponerlo en equilibrio con el derecho a la libertad de información con la que cuentan los medios de comunicación en el libre ejercicio de su actividad. De esta manera, es importante que las administraciones públicas velen por este equilibrio y garanticen el acceso a esta información independiente dentro de los servicios de internet, ya que, en algunas ocasiones, como hemos podido comprobar, determinados proveedores de internet censuran algunas informaciones. Si bien es cierto, que hasta ahora esa censura se ha limitado a cuestiones prácticamente nimias, pero, qué ocurriría si estos censores en forma de proveedores de servicios de internet decidiesen realizar censuras más agresivas o si se centrasen en permitir información en un único sentido. La democracia no juega dentro de internet, donde la deslocalización de estos proveedores nos obliga a someternos a los términos y condiciones que estos marquen para poder recibir un determinado servicio.

17. Como el hecho que ocurrió en con “El altavoz inteligente de Amazon que grabó una conversación privada y se la envió a un contacto”, *El País*, 25 de mayo de 2018. Disponible en: https://elpais.com/tecnologia/2018/05/25/actualidad/1527233866_277380.html, [última consulta 27-12-2021].

En tercer lugar, de este bloque la carta promueve un derecho un tanto sensible, como es el Derecho a recibir libremente información veraz. La consecución de este objetivo se pretende conseguir a través de la publicación de protocolos que indiquen de manera transparente si la información y opiniones que se proveen han sido elaboradas sin intervención humana mediante procesos automatizados, han sido clasificadas o priorizadas por el proveedor mediante técnicas de perfilado o equivalentes o si por el contrario tienen un carácter publicitario o hubieran sido patrocinadas por un tercero. De manera, que los ciudadanos puedan acceder al conocimiento de dicha información. Unido esto a mecanismos que protejan y hagan posible el derecho de los usuarios de estos servicios a rectificar contenidos que atenten contra el derecho al honor, la intimidad personal y familiar en Internet y el derecho a comunicar o recibir libremente información veraz, atendiendo a los requisitos y procedimientos previstos en la legislación reguladora del derecho de rectificación. Así mismo, los usuarios también tendrán derecho a solicitar motivadamente la inclusión de un aviso de actualización suficientemente visible junto a las noticias que le conciernan cuando la información contenida en la noticia original no refleje su situación actual como consecuencia de circunstancias que hubieran tenido lugar después de la publicación, causándole un perjuicio. Y finalmente pero no menos importante deben también tener la posibilidad de oponerse al uso de técnicas de análisis de los usuarios en el ofrecimiento de informaciones y opiniones cuando pudiera afectar a las libertades ideológica, religiosa, de pensamiento o de creencias. Y por supuesto, siempre que se ejerza esta voluntad podrán obligar a la supresión de datos personales amparados por el ejercicio del derecho al olvido. Sin duda, es importante establecer procedimientos sencillos por parte de las administraciones públicas para que los ciudadanos puedan exigir estos derechos bajo multas administrativas en caso de incumplimiento por parte de los proveedores, ya que, de lo contrario, solamente serán exigibles vía judicial, con la avalancha de reclamaciones que ello supone y la excesiva *cuota litis* que conllevan los procesos judiciales¹⁸.

En cuarto lugar, situaremos el Derecho a la educación digital para finalizar con el Derecho a la participación ciudadana por medios y los derechos digitales de la ciudadanía con las Administraciones públicas, ya que estos dos, están más íntimamente relacionados. Y bien, uno de los mayores retos a los que se enfrenta el sistema educativo, es precisamente,

18. A través de la Agencia Española de Protección de Datos podemos informarnos de los distintos procedimientos que podemos llevar a cabo para el ejercicio del derecho al olvido. Disponible en: <https://www.aepd.es/es/areas-de-actuacion/internet-y-redes-sociales/derecho-al-olvido>, [última consulta 28-12-2021].

la formación plena de las generaciones 100% digitales. Que, haciendo un símil, con lo que ocurría en España durante los primeros años de la transición respecto a la educación sexual, la educación digital en nuestro país brilla por su ausencia, lo que nos lleva, a como ocurría con la educación sexual, a consecuencias dramáticas para las generaciones digitales. Por ello, se potenciará inculcar y promocionar los valores y derechos fundamentales en el ámbito digital. No solo será necesario formar a los menores en edad escolar sino también al profesorado, para capacitarlo en la transmisión de estos valores.

Siempre con la capacidad de decisión y el respeto al derecho de los padres y madres respecto a la educación de sus hijos, se promocionará desde las administraciones públicas planes de estudios en los que se enseñen la importancia de los derechos digitales, así como de un uso ético de las herramientas digitales en cuestiones importantes como el uso de datos y el respeto a la privacidad, los derechos de propiedad intelectual o la identificación de información y comportamientos en la red que puedan comprometer su salud o bienestar, su huella digital, o la de terceros. Además, será importante que los estudiantes desarrollen un pensamiento crítico que ayude a distinguir hechos objetivos de meras opiniones sin evidencias, así como a identificar noticias falsas y desinformación y a rechazar estereotipos de género y discriminatorios, discursos de odio o el ciber acoso, prestando especial atención al ciber acoso sexual. Y otros objetivos como el fomento de la capacidad de participar en la generación de información de manera activa, creativa y, sobre todo, responsable o prestar atención a la diversidad de talentos y de procesos y ritmos de aprendizaje, particularmente aquéllos que presenten necesidades específicas de apoyo educativo. Si bien, no lo establece la Carta, deberían habilitarse procedimientos ágiles de denuncia o reclamaciones por parte de menores de edad, que perciban, dentro de su ámbito la vulneración de alguno de los derechos e intereses legítimos que aquí se plantean, de lo contrario, estas normas sustantivas quedarán sin poder hacerse efectivas para ellos.

Además, nada de estos será posible si no se facilita a todos los estudiantes de todos los niveles el acceso a dispositivos, materiales y recursos didácticos digitales, ya que de lo contrario todo esfuerzo será en vano.

Y no solo formación en el ámbito de la educación primaria y secundaria, sino también dentro del ámbito profesional de las personas trabajadoras, y es que de la misma manera que se necesita una capacitación profesional específica para ejercer funciones en empresas transformadas digitalmente. Así mismo, también se prescribe en la Carta, formación para las personas mayores, personas con discapacidad o colectivos socialmente

desfavorecidos o vulnerables, especialmente susceptibles de ser engañados o estafados en la esfera virtual por sus condiciones especiales.

Esto se une con los derechos digitales de la ciudadanía en sus relaciones con las Administraciones Públicas, ya que a estas les queda una gran parte de responsabilidad ya que serán las encargadas de promover políticas públicas activas que garanticen el acceso a los servicios públicos, a los sistemas y los procedimientos a todos los sujetos y la asistencia en tales procedimientos. Para ello jugará un papel esencial el principio de transparencia y de reutilización de datos de las Administraciones públicas que deberá guiar la actuación de la Administración digital. Para lograr este objetivo será necesario garantizar el derecho de acceso a la información pública, a la publicidad de las actividades, así como la rendición de cuentas y el aseguramiento de los datos con los que opera la Administración.

Va de suyo que la Administración, dentro de sus actividades y tecnologías deberá promover valores básicos como la universalidad, la neutralidad y la no discriminación, en particular por razón de sexo. Encontrándose siempre identificado el órgano público concreto autor responsable de una actividad en el entorno digital, con la finalidad de poder denunciar posibles prácticas por parte de órganos determinados que vulneren las normas y garantías reconocidas constitucionalmente.

Sin embargo, para evitar discriminaciones por motivos digitales, que es posiblemente uno de los males endémicos para las generaciones más mayores de nuestro país, se deberán ofrecer alternativas en el mundo físico que garanticen los derechos de aquellas personas que no quieran o no puedan utilizar recursos digitales y no resulten obligadas a ello, en las mismas condiciones de igualdad que los ciudadanos que deciden acudir a la vía online y puedan acudir a las Administraciones públicas físicamente.

En este punto, también debemos tener en cuenta, que la mayoría de Administraciones Públicas acabarán utilizando Inteligencia Artificial en sus aplicaciones y procedimientos, por ello, se reconocen unos derechos específicos a la ciudadanía en este contexto como son que las decisiones y actividades en el entorno digital respeten los principios éticos que guían el diseño y los usos de la inteligencia artificial, además de garantizar la transparencia en el uso de instrumentos de Inteligencia artificial, como los datos utilizados, su margen de error, su ámbito de aplicación y su carácter decisorio o no decisorio, así como la verificación de que esta no produce resultados discriminatorios. Y todo ello con un lenguaje natural de las decisiones que se adopten en el entorno digital, con justificación de las normas jurídicas relevantes, tecnología empleada, así como de los criterios de aplicación de estas al caso motivando decisiones administrativas

que se separen del criterio propuesto por un sistema automatizado o inteligente o que la adopción de decisiones discrecionales quede reservada en exclusiva a personas. Por todo lo que establece hasta aquí la Carta de derechos digitales podemos atisbar que en un futuro no muy lejano las Administraciones, entre ellas, la Administración de Justicia utilizará algoritmos para la adopción de decisiones, sean estas automatizadas o semiautomatizadas. Posiblemente, en sus inicios las actuaciones algorítmicas serán semiautomatizadas, lo que también permitirá a la Administración esquivar determinadas denuncias por vulneración de derechos constitucionales.

Sin duda, los retos que se plantean respecto de un proceso judicial digital con implicación de algoritmos e inteligencia artificial desde el plano del Derecho Procesal son infinitos, así como los choques, en algunas ocasiones frontales y en ocasiones colaterales con principios procesales como el principio de oralidad, intermediación, concentración o publicidad¹⁹. Para la revisión de todo este ámbito necesitaríamos hacer un estudio profundo de cada institución y principio conforme se vayan introduciendo estas novedades dentro de la Administración Pública de Justicia para analizar su impacto y su utilidad²⁰.

4. DERECHOS DEL ENTORNO LABORAL Y EMPRESARIAL

No solo es importante que los trabajadores de las empresas transformadas digitalmente cuenten con una formación suficiente en el ámbito online, sino que además debemos reforzar sus derechos frente a esta ola de 24 horas del día por 7 días a la semana en las que opera el ámbito digital. Para ello se deberán garantizar los derechos laborales de las personas que desempeñen su actividad laboral por cuenta ajena en entornos digitales, independientemente de si estas están sujetas a teletrabajo o no, ya sean trabajadoras del sector público o privado. Además de enfatizar que deberá ser la empleadora la que aporte los medios de su propiedad a disposición de los trabajadores con fines profesionales, así como informarles debidamente sobre la política de uso.

Ya que parece ser que el teletrabajo se puede convertir en el nuevo esclavismo del siglo XXI, será necesario garantizar por ley el derecho a la desconexión digital, al descanso y a la conciliación de la vida personal

19. Ver más en: BARONA VILAR, S., *Algoritmización del Derecho y de la justicia, de la Inteligencia Artificial a la Smart Justice*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 390-405.

20. FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, C., "La IA va a ser fundamental para abordar las reformas estructurales de nuestro sistema productivo", *Diario La Ley*, N.º 52, Sección *Ciberderecho*, 17 de junio de 2021, Wolters Kluwer.

y familiar, así como la protección del derecho a la intimidad personal y familiar, el honor, la propia imagen, la protección de datos y el secreto de las comunicaciones debido al uso de dispositivos digitales, y frente al uso de dispositivos de video-vigilancia, de grabación de sonidos, o en el caso de la utilización de herramientas de monitoreo, analítica y procesos de toma de decisión en materia de recursos humanos y relaciones laborales. Sobre todo, deberá ser debidamente informado a los trabajadores el uso de algoritmos, sistemas de inteligencia artificial o biométricos y de geolocalización que afectan a la toma de decisiones que pueden incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles para futuras decisiones automatizadas en los procesos de selección de personal.

Y es que ciertamente, no es posible prohibir el uso de estas nuevas tecnologías que se meten hasta lo más profundo de nuestra intimidad y nuestros derechos fundamentales, pero si es necesario reforzar los mecanismos legales para que el uso de estas sea lícito, leal, proporcionado, transparente y debidamente informado²¹.

Fuera de la esfera laboral, el sector empresarial tiene un gran reto en los entornos digitales, donde operará de la misma forma la economía de mercado establecida constitucionalmente, pero también deberán quedar protegidos la defensa y la promoción de la competencia efectiva, evitando abusos de posición de dominio, que garantice igualmente la compatibilidad, seguridad, transparencia y equidad de sistemas, dispositivos y aplicaciones. Sin duda una tarea que deberá ser complementada por los poderes públicos que a través de apoyos puntuales deberán promover la investigación, el desarrollo tecnológico y la innovación para la consecución de la transformación digital de las empresas.

En este escenario digital empresarial el Derecho Procesal también tiene mucho que decir, sobre todo en el ámbito de los sistemas de resolución alternativa de conflictos en línea para resolver las reclamaciones a estos profesionales y empresas especialmente en las que se presten servicios intermediarios a consumidores finales en línea y que deberán estar disponibles en los sitios web corporativos²².

21. Ver más sobre este particular en: CRUZ VILLALÓN, J., "El impacto de la digitalización sobre los derechos fundamentales laborales", *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, en RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TÓDOLÍ SIGNES, A., (Coord.), Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2020, pp. 35-67.

22. Ver más sobre este particular en: CATALÁN CHAMORRO, M. J., *El acceso a la justicia de los consumidores: los Nuevos Instrumentos del ADR y ODR de Consumo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 217-222.

5. DERECHOS DIGITALES EN OTROS ENTORNOS

5.1. **Derecho de acceso a datos con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica, fines estadísticos, y fines de innovación y desarrollo**

A pesar de que como hemos venido defendiendo a lo largo del trabajo, los datos suponen posiblemente el bien jurídico más importante de proteger en el ámbito digital, por la información que ofrecen y la de derechos que conculcan, existen datos, cuyo uso para el bien común podemos considerarlos un bien jurídico de interés general. No obstante, estos conceptos jurídicos indeterminados, es decir, el bien común y el interés general deberán ser específicamente determinados legislativamente en relación con los datos. La Carta habla de reutilización de información y uso de datos abiertos para fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica, fines estadísticos, y fines de innovación y desarrollo. Además, se incluye programas de donantes de datos para estos fines, sin discriminar si estos datos proceden de los sectores público o privado. En este punto será muy importante que los donantes de datos firmen un consentimiento informado que realmente entiendan y comprendan, tanto su contenido como la implicación futura que pueden tener estos datos, evidentemente sin perjuicio de que estos deban estar bajo el imperio de la legislación vigente y sin vulneración de los derechos y libertades fundamentales de la persona.

No obstante, la implicación de datos personales y la inclusión de estos en aplicaciones con implicaciones biológicas o médicas deberán regirse por unos principios éticos y de integridad científica más estrictos que para cualquier otro sector. Otras áreas que deberán estar especialmente controladas en el espacio de los datos son la neurociencia, la genómica o la biónica, entre otras, se aplicará sobre todo el pleno respeto a la intimidad y la integridad de las personas.

En definitiva, será necesario que el acceso a todos los datos personales y no personales estén en condiciones de seguridad, trazabilidad de la investigación y garantizados los derechos reconocidos a los mismos. Si bien, en el ámbito del Derecho Procesal surgirán un gran número de escollos en el ámbito probatorio, sobre todo respecto a la seguridad y la trazabilidad de la protección de estos datos. Posiblemente, uno de los retos a los que nos enfrentaremos en esta nueva era será la fuga o el robo de datos, perdiendo los derechos de los mismos para siempre, una vez salgan del fichero o archivo en el que estén alojados. Por ello, será fundamentales las labores periciales informáticas que permitan sostener acusaciones sobre

estos robos que deberán estar debidamente tipificados a pesar de que el procesamiento de personas que seguramente no se encuentren en el territorio español y sean difícilmente identificables será otro caballo de batalla con el que deberemos luchar para alcanzar la justicia digital.

5.2. Derecho a un desarrollo tecnológico y a un entorno digital sostenible

Ya sabemos que el impacto ambiental del desarrollo de los entornos digitales es importante, sin embargo, no debemos cejar en el intento de perseguir la sostenibilidad medioambiental y el compromiso con las generaciones futuras, y es por ello, que los poderes públicos se comprometen a través de esta Carta a promover la sostenibilidad, durabilidad, reparabilidad y retrocompatibilidad de los dispositivos y sistemas. Ya que, por un lado, la obsolescencia programada obliga a la sustitución integral de equipos que no pueden ser reparados y, por otro lado, la falta de una eficiencia energética obligatoria en determinados equipos hace que no se minimice el consumo de energía y la utilización de energías renovables y limpias. Este derecho no tiene mucho impacto en el ámbito procesal, más allá del uso de esta eficiencia energética en los nuevos equipos en lo que opere la Administración de Justicia digital.

5.3. Derecho a la protección de la salud en el entorno digital

La pandemia, además del teletrabajo y de la justicia digital de la que hemos venido hablando durante este trabajo, ha dado lugar a la telemedicina, e incluso a la medicina asistida de inteligencia artificial. Sin embargo, esta Carta pone el acento en garantizar a todas las personas el acceso a los servicios digitales de salud en condiciones de igualdad, accesibilidad y universalidad, así como a la libre elección de la asistencia presencial. Ya que en muchas ocasiones nos vemos obligados a utilizar servicios de telemedicina por falta de citas presenciales en la sanidad pública. Unido esto al difícil acceso a estos servicios a determinados colectivos en riesgo debido a la brecha digital por motivos de falta de formación o de dispositivos electrónicos.

Otra de las preocupaciones se centra en, por un lado, los beneficios de la investigación y la tecnología sobre la medicina preventiva, predictiva, personalizada, participativa y poblacional, y, por otro lado, los riesgos derivados del empleo de sistemas digitales de asistencia al diagnóstico, y en particular de procesos basados en inteligencia artificial, que en ningún momento deberá sustituir o limitar el derecho al libre criterio clínico del personal sanitario físico.

Esta medicina predictiva o preventiva que actúa a través de inteligencia artificial alimentada por datos de pacientes previos deberá ser lo suficientemente segura en cuanto a la información que prestan, transparente en relación con los algoritmos que utilizan y plenamente accesibles y respetuosas con los derechos fundamentales del paciente y en particular de su derecho a ser informado debidamente, así como a consentir en el tratamiento de sus datos personales con fines de investigación y en la cesión a terceros de tales datos cuando tal consentimiento sea requerido. Si bien, los poderes públicos deberían prohibir por ley que el no consentimiento de los ciudadanos de la cesión de datos no pueda impedir el acceso al servicio ya sea público o privado, de lo contrario, se verán obligados a prestar sus datos a cambio de mejorar su salud, ya que esto es lo que ocurre actualmente con la mayoría de las aplicaciones que prestan servicios a través de internet y que solicitan la cesión de datos.

En este punto será clave la formación de la ciudadanía en primer lugar, para asegurar el acceso de la población a este derecho a la telemedicina y, en segundo lugar, asegurar el consentimiento informado de la cesión de datos sensibles como son los datos sobre la salud, cuestión que en multitud de ocasiones podrá llegar a los tribunales de justicia por su implicación y vulneración de derechos fundamentales de la ciudadanía.

5.4. Libertad de creación y derecho de acceso a la cultura en el entorno digital

Otro punto en el que se detiene la Carta es en el derecho a la libertad de creación en el entorno digital ya que como estamos viendo en los últimos tiempos el arte, la música y la cultura también están adquiriendo nuevos formatos en el ámbito digital y, por ende, su correspondiente remuneración, por ahora destinada a los creadores de los softwares, lo que no sabemos es qué ocurrirá en el futuro²³.

Sin embargo, este derecho de acceso a la cultura en el entorno digital, que alcanza la Constitución Española, así como la Convención de la UNESCO sobre la protección y la promoción de la diversidad de las expresiones culturales, también estará sujeto a todas las normas nacionales e

23. Ver por ejemplo cuadros creados a través de la Inteligencia Artificial comercializados por un informático que programa un software para que partiendo de obras de arte preexistentes el sistema cree otras con un lenguaje similar. PASCUAL ESTAPÉ J. A., "Botto, la inteligencia artificial que desafía al mundo del arte: ha ganado un millón de dólares vendiendo sus primeros cuadros en NFT", *Computer Hoy*, 4 de diciembre de 2021, disponible en: <https://computerhoy.com/noticias/tecnologia/botto-inteligencia-artificial-pinta-cuadros-nft-974271>, [última consulta 02-01-2022].

internacionales sobre propiedad intelectual, derechos de autor y derechos conexos. Lo que sin duda conllevará un gran número de procesos judiciales para reivindicar la autoría de obras donde haya intervenido un software, a partir de la información introducida por un tercero, diferente del creador del software. La Carta pone el acento en la promoción del acceso digital a obras de dominio público, cuestión que sin duda también podrá producir procesos por apropiación de bienes digitales públicos por personas o entes privados. Sin duda escenarios muy complejos donde los procesos especiales en materia de propiedad intelectual serán los nuevos protagonistas, donde la adjudicación de la autoría podrá estar en cuestión si pertenece al creador del software, al que lo manipula o por qué, no al propio software.

5.5. Derechos ante la inteligencia artificial

La Carta, realiza la importancia del respeto hacia la persona y sus derechos fundamentales que la inteligencia artificial debe asegurar dentro de sus aplicaciones en nuestra sociedad de Estado de Derecho. A pesar de que esta idea ya la ha comentado en diferentes puntos precedentes, quiere establecer un derecho propio que ratifique este concepto vinculado al principio de no maleficencia. Para ello, los sistemas de inteligencia artificial, vuelve a remarcar que deben garantizar el derecho a la no discriminación cualquiera que fuera su origen, causa o naturaleza, en relación con las decisiones, uso de datos y procesos basados en inteligencia artificial y los perfiles que esta cree. Para ello, será necesario que esta inteligencia artificial sea suficientemente transparente, auditable, explicable y trazable a partir del estudio y la supervisión humana. Y que además sea fácilmente comprensible, accesible, usable y fiable para el ciudadano medio, de modo que cualquiera pueda solicitar una supervisión e intervención humana, así como, impugnar las decisiones automatizadas tomadas por sistemas de inteligencia artificial que produzcan efectos en su esfera personal y patrimonial. Para ello, se prevé la creación de la Agencia Española de Supervisión de la Inteligencia con potestad administrativa y que actuará con plena independencia orgánica y funcional y de forma objetiva, transparente e imparcial²⁴.

Sin duda, a esta Agencia Española de Supervisión de la Inteligencia se le plantean grandes retos como autoridad única para la supervisión de

24. Ver en: SÁNCHEZ, L. J., “El Gobierno creará la Agencia Estatal de Supervisión de la Inteligencia Artificial y control de los algoritmos”, *Confilegal* 30 de diciembre de 2021. Disponible en: <https://confilegal.com/20211230-el-gobierno-creara-la-agencia-estatal-de-supervision-de-la-inteligencia-artificial-y-control-de-los-algoritmos/>, [última consulta 02-01-2022].

miles y millones de aplicaciones y algoritmos que operan en España y que deberán estar fuertemente vigilados para evitar atropellos a la ciudadanía.

5.6. Derechos digitales en el empleo de las neurotecnologías

La Carta de derechos digitales pretende tener en cuenta no solo lo que ya existe, sino también aquellas tecnologías que se están empezando a presentar en ferias tecnológicas de todo el mundo. Las neurotecnologías, –tecnologías desarrolladas para entender el cerebro, visualizar sus procesos e incluso, controlar, reparar o mejorar sus funciones– las dividimos entre neurotecnologías invasivas, que aún están en fases de desarrollo²⁵ y neurotecnologías no invasivas, donde podemos poner como ejemplo las pulseras de actividad o relojes inteligentes que la mayoría de la población tiene a su alcance. A través de estas neurotecnologías los prestadores o servidores de estos servicios, que generalmente se encuentran fuera de nuestras fronteras, los ciudadanos les prestan sus datos más personales a países y empresas con las que les será casi imposible litigar si en un futuro existiese una controversia, están generalmente deslegisladas.

Por ello, la Carta intenta poner condiciones, límites y garantías, con la previsión de que estos puntos sean desarrollados legislativamente, en no mucho tiempo, debido a que este tiempo va en nuestra contra. Para ello, repite algunas de las garantías que ya se han comentado supra para los datos, pero ahora, se incide en ellas para lo que podemos denominar neurodatos. Así se pretende garantizar que cada persona pueda controlar fácilmente su propia identidad, así como su autodeterminación individual, soberanía y libertad en la toma de decisiones, aunque en muchas ocasiones ya nos cuesta distinguir si un acto de consumo se realiza de manera voluntaria o por la presión del marketing y las necesidades que nos crean, esta situación se complicará bastante más con la inclusión de esta neurotecnología.

25. Algunas de las aplicaciones más conocidas son: biofeedback neuronal, puede enseñar a alguien a controlar sus funciones nerviosas centrales, como los latidos del corazón; neurofarmacología de nueva generación, tanto la conductual, como la molecular se están beneficiando de la mejor comprensión del sistema nervioso para desarrollar fármacos más eficaces; neuroprótesis, dispositivos capaces de suplir las capacidades motoras, sensoriales o cognitivas dañadas como consecuencia de una lesión o enfermedad; Interfaces neuronales que desarrollan nuevos sensores y prótesis, permitiendo enviar y recibir señales en tiempo real o implantes optogenéticos donde la combinación de neurotecnología, genética y óptica permite activar o desactivar genes específicos en el tejido neuronal usando luz focalizada. Ver más en: <https://www.iberdrola.com/innovacion/neurotecnologia>, [última consulta 03-01-2022].

Otra cuestión muy importante es asegurar la confidencialidad y seguridad de los datos obtenidos o relativos a sus procesos cerebrales y el pleno dominio y disposición sobre los mismos de la persona, así como tener una regulación específica para el uso de persona-máquina susceptibles de afectar a la integridad física o psíquica de la ciudadanía. Muy difícil resultará asegurar que las decisiones y procesos basados en neurotecnologías no hayan sido condicionadas por el suministro de datos, programas o informaciones incompletos, no deseados, desconocidos o sesgados. Y finalmente es importante también legislar y regular en contra de aplicaciones que pretendan un aumento cognitivo o la estimulación o potenciación de las capacidades de las personas, creando los superhombres, algo que, aunque parezca ciencia ficción no está lejos de la realidad, ya que la tecnología no tiene límites éticos sino se les imponen.

La neurotecnología está llamada a ser uno de los grandes debates éticos y sociales del siglo XXI, y sobre todo cómo se va a legislar esto en diferentes puntos del mundo. De modo que, si el gigante asiático crea superhombres, occidente no se quedará de brazos cruzados. Lo que nos llevará a grandes cambios, sobre todo en materia probatoria en nuestros procesos judiciales²⁶.

6. GARANTÍAS Y EFICACIA

A pesar de que la Carta de derechos digitales predica que se promoverá el cumplimiento de esta por las administraciones públicas lo cierto es que de momento, solo tenemos esta Carta como pequeño dique de contención, así como hoja de ruta y declaración de intenciones para el actual gobierno de España.

A la espera sobre todo de la entrada en vigor de la todavía Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen Normas armonizadas en materia de Inteligencia Artificial (Ley de Inteligencia Artificial) y se modifican determinados actos legislativos de la Unión²⁷, que siendo muy optimistas podría entrar en vigor en 2024, mientras la tecnología seguirá campando a sus anchas por todo el espacio europeo y mundial.

26. Ver más en: DELGADO MARTÍN, J., “Problemas actuales de la práctica y valoración de la prueba digital. Y un epílogo para abogados”, *LA LEY Probática*, n.º 6, octubre-diciembre 2021.

27. Bruselas, 21-4-2021 COMISIÓN (2021) 206 final, 2021/0106 (COD), disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52021PC0206>, [última consulta 03-01-2022].

No obstante, el escenario de demandas que se nos plantea una vez esta normativa entre en vigor también será muy revolucionario, posiblemente donde tengamos que crear procesos judiciales armonizados propios para la reivindicación de estos derechos, la utilización de procedimientos de resolución alternativa de conflictos previos, para evitar la vía judicial y posiblemente, hasta órganos jurisdiccionales especializados en este tipo de materias, ya que el juez deberá conocer el escenario algorítmico y la especialidad de este tipo de conflictos. Sin duda un futuro a partes iguales desafiante, apasionante y alarmante en el que nos tocará una vez más reinventarnos como juristas procesalistas y dar la mejor respuesta y procedimiento posible para la reivindicación de los derechos por parte de la ciudadanía, sin dejar a nadie fuera del acceso a la justicia por muy tecnológica que sea.

IV. BIBLIOGRAFÍA

BARONA VILAR, S., *Algoritmización del Derecho y de la justicia, de la Inteligencia Artificial a la Smart Justice*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 390-405.

CASTELLANOS CLARAMUNT, J., “La democracia algorítmica: inteligencia artificial, democracia y participación política”, *Revista General de Derecho Administrativo*, N.º 50, 2019.

CATALÁN CHAMORRO M. J., “El proceso judicial electrónico y su encaje en el ordenamiento jurídico español estudio comparado con el proceso electrónico británico”, *IDP: revista de Internet, derecho y política*, N.º 31, 2020.

– *El acceso a la justicia de los consumidores: los Nuevos Instrumentos del ADR y ODR de Consumo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 217-222.

CRUZ VILLALÓN, J., “El impacto de la digitalización sobre los derechos fundamentales laborales”, *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, en RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., (Coord.), Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2020, pp. 35-67.

DELGADO MARTÍN, J., “Problemas actuales de la práctica y valoración de la prueba digital. Y un epílogo para abogados”, *LA LEY Probática*, n.º 6, octubre-diciembre 2021.

FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, C., “La IA va a ser fundamental para abordar las reformas estructurales de nuestro sistema productivo”, *Diario La Ley*, N.º 52, Sección Ciberderecho, 17 de junio de 2021, Wolters Kluwer.

- GUICHOT, E., "El reconocimiento y desarrollo del derecho al olvido en el Derecho europeo y español", *Revista de administración pública*, N.º 209, 2019, pp. 45-92.
- MARTÍNEZ GARAY, L., "Peligrosidad, algoritmos y due process: el caso Sate v Loomis", *Revista De Derecho Penal Y Criminología*, n.º 20 (julio de 2018), pp. 485-502.
- MENÉNDEZ, L., "¿La herencia digital?", *Escritura Pública*, septiembre-octubre 2016, pp. 20-23.

Prueba electrónica y proceso civil: los documentos electrónicos, ¿un nuevo medio de prueba? o ¿nuevas perspectivas del concepto de documento desde la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza?¹

M.^a PAULA DÍAZ PITA

*Profesora Titular de Derecho Procesal
Universidad de Sevilla*

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN. II. PRUEBA ELECTRÓNICA Y PROCESO CIVIL. III. EL DENOMINADO “DOCUMENTO ELECTRÓNICO”: ¿UN NUEVO MEDIO DE PRUEBA? O ¿NUEVAS PERSPECTIVAS DEL CONCEPTO DE DOCUMENTO DESDE LA LEY 6/2020?: 1. *La dispersa previsión legal del llamado “documento electrónico”*. 2. *“Documento electrónico” como ¿medio de prueba?* IV. A MODO DE CONCLUSIÓN. V. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

1. La presente publicación se ha llevado a cabo en el marco del Proyecto de I+D+i PID2020-118111GB-I00, “Sujetos e Instrumentos del Tráfico Privado VIII: Reforma del Derecho de sucesiones”, financiado por MCIN/ AEI/10.13039/501100011033.

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

El título que preside este capítulo pudiera inducir a pensar que nos hemos alejado con mucho del denominador común que preside esta obra colectiva y que alude expresamente al concepto de *digitalización de la Administración de Justicia*, en el entendimiento, por todos conocido y reiterado en no pocas ocasiones, de que por tal ha de entenderse el logro del objetivo del “papel cero” en la tramitación de los procesos judiciales (con la consiguiente agilización de los mismos), lo que se traduce, concretamente, por un lado, en la posibilidad de presentación telemática de escritos y documentos por parte de los justiciables, por otro, en la práctica de comunicaciones procesales por cauces telemáticos (esto es, en especial, notificaciones en todas las modalidades que prevén las normas orgánicas y procesales), y, por último, y no menos importante, en la implantación del denominado “expediente electrónico o digital” que ha de sustituir a los tradicionales autos o expedientes en papel.

Justamente ese objetivo de “digitalización” de la Administración de Justicia era el que perseguía el legislador cuando en el año 2011 promulga la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia en cuyo Preámbulo, concretamente en su apartado I señalaba expresamente que, por un lado, esta Ley pretendía regular “el uso de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia”, y, por otro, que los objetivos de la misma eran “primero, actualizar el contenido del derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas, gracias a la agilización que permite el uso de las tecnologías en las comunicaciones; segundo, generalizar el uso de las nuevas tecnologías para los profesionales de la justicia; tercero, definir en una norma con rango de ley el conjunto de requisitos mínimos de interconexión, interoperabilidad y seguridad necesarios en el desarrollo de los diferentes aplicativos utilizados por los actores del mundo judicial, a fin de garantizar la seguridad en la transmisión de los datos y cuantas otras exigencias se contengan en las leyes procesales”.

No obstante, recordaba el Preámbulo de la Ley 18/2011 en su apartado II que con anterioridad ya existían antecedentes normativos de esta pretensión de “digitalización” de la Administración de Justicia siendo el más remoto en el tiempo el de la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se modificó la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (en adelante LOPJ) que introdujo por vez primera en nuestro ordenamiento jurídico “la posibilidad de utilizar medios técnicos, electrónicos e informáticos para el desarrollo de la actividad y el ejercicio de las funciones de juzgados y tribunales”, de tal manera que esta modificación

incluía, además, la oportunidad “de dotar a los nuevos documentos o comunicaciones de la validez y eficacia de los originales, siempre que se garantizase la autenticidad, la integridad y el cumplimiento de los requisitos previstos en las leyes procesales”².

Y, en efecto, la Ley 16/1994, marca un hito importante en la pretensión de alcanzar la deseada meta de la “digitalización” de la Administración de Justicia al modificar el art. 230 de la LOPJ³ previendo, de un lado, la posibilidad (que no la obligación) de que los Juzgados y Tribunales pudieran “utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones”, y, de otro, que “las personas que demanden la tutela judicial de sus derechos e intereses podrán relacionarse con la Administración de Justicia

2. La Ley 18/2011 recuerda, asimismo, en su Preámbulo que a partir de esta reforma de 1994 se llevaron a cabo “numerosas modificaciones en distintas normas a fin de hacer efectiva esta previsión. Debe advertirse, eso sí, que estas modificaciones se han producido obedeciendo a necesidades concretas y puntuales detectadas casi siempre en las distintas leyes procesales. También se han aprobado normas relativas a la regulación de aplicaciones y sistemas informáticos utilizados en la Administración de Justicia, así como el establecimiento de registros y sistemas de información y apoyo a la actividad judicial”.
3. El art. 230 de la LOPJ en su redacción dada por la Ley 16/1994 establecía literalmente que “1. Los Juzgados y Tribunales podrán utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que a la utilización de tales medios establece la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, y demás leyes que resulten de aplicación. 2. Los documentos emitidos por los medios anteriores, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales. 3. Los procesos que se tramiten con soporte informático garantizarán la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce, así como la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal que contengan en los términos que establezca la ley. 4. Las personas que demanden la tutela judicial de sus derechos e intereses podrán relacionarse con la Administración de Justicia a través de los medios técnicos a que se refiere el apartado primero cuando sean compatibles con los que dispongan los Juzgados y Tribunales y se respeten las garantías y requisitos previstos en el procedimiento que se trate. 5. Reglamentariamente se determinarán por el Consejo General del Poder Judicial los requisitos y demás condiciones que afecten al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados que se encuentren bajo la responsabilidad de los órganos judiciales de forma que se asegure el cumplimiento de las garantías y derechos establecidos en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal. Los programas y aplicaciones informáticos que se utilicen en la Administración de Justicia deberán ser previamente aprobados por el Consejo General del Poder Judicial, quien garantizará su compatibilidad. Los sistemas informáticos que se utilicen en la Administración de Justicia deberán ser compatibles entre sí para facilitar su comunicación e integración, en los términos que determine el Consejo General del Poder Judicial”.

a través de los medios técnicos” mencionados, siempre y cuando fueran “compatibles con los que dispongan los Juzgados y Tribunales y se respeten las garantías y requisitos previstos en el procedimiento que se trate”.

Tal posibilidad (que no obligación) tanto por parte de los Juzgados y Tribunales como de los justiciable de hacer uso de los mencionados medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos no contribuyó a lograr los objetivos de “digitalización” de la Administración de Justicia, y, por consiguiente, de agilización, de tal manera que el legislador, ya avanzando en el tiempo, torna esta posibilidad en obligación dando una nueva redacción al art. 230 de la LOPJ.

La modificación de este precepto se lleva a cabo por la Ley Orgánica 4/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la LOPJ, cuyo Preámbulo sorpresivamente omite cualquier referencia a los motivos por los que se da esta nueva redacción al art. 230 de la LOPJ⁴ que introduce algo tan importante y trascendental como la obligatoriedad de que tanto los Juzgados y Tribunales como los ciudadanos en sus relaciones con éstos, en el contexto de los procesos judiciales, deben hacer uso de los medios técnicos,

4. Dispone el art. 230 de la LOPJ en su redacción dada por la Ley Orgánica 4/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial que “1. Los juzgados y tribunales y las fiscalías están obligados a utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, puestos a su disposición para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que a la utilización de tales medios establecen el capítulo I bis de este título y la normativa orgánica de protección de datos personales. Las instrucciones generales o singulares de uso de las nuevas tecnologías que el Consejo General del Poder Judicial o la Fiscalía General del Estado dirijan a los jueces y magistrados o a los fiscales, respectivamente, determinando su utilización, serán de obligado cumplimiento. 2. Los documentos emitidos por los medios anteriores, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad e integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales. 3. Las actuaciones orales y vistas grabadas y documentadas en soporte digital no podrán transcribirse, salvo en los casos expresamente previstos en la ley. 4. Los procesos que se tramiten con soporte informático garantizarán la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce, así como la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal que contengan en los términos que establezca la ley. 5. Las personas que demanden la tutela judicial de sus derechos e intereses se relacionarán obligatoriamente con la Administración de Justicia, cuando así se establezca en las normas procesales, a través de los medios técnicos a que se refiere el apartado 1 cuando sean compatibles con los que dispongan los juzgados y tribunales y se respeten las garantías y requisitos previstos en el procedimiento que se trate. 6. Los sistemas informáticos que se utilicen en la Administración de Justicia deberán ser compatibles entre sí para facilitar su comunicación e integración, en los términos que determine el Comité Técnico Estatal de la Administración de Justicia Electrónica. La definición y validación funcional de los programas y aplicaciones se efectuará por el Comité Técnico Estatal de la Administración de Justicia Electrónica”.

electrónicos, informáticos y telemáticos para lo cual el legislador recurre a expresiones tales como: “los juzgados y tribunales y las fiscalías *están obligados a utilizar*” y “las personas que demanden la tutela judicial de sus derechos e intereses *se relacionarán obligatoriamente* con la Administración de Justicia”.

Huelga decir que el tema de la “digitalización” de la Administración de Justicia nos zambulle a los juristas en el océano de los conceptos digitales, telemáticos, electrónicos e informáticos que se han ido filtrando poco a poco en nuestro ámbito tan apegado a lo tangible y que nos ha obligado a nadar entre disciplinas y técnicas de las que, si bien, nos valemos a diario casi con total soltura al desarrollar nuestra actividad, lo cierto es que desconocemos sus “tripas”, sus entresijos, las pautas técnicas que las presiden y las “normas” tan peculiares que las rigen.

No hay más que intentar definir la “digitalización” para comprender que la modernización tecnológica de la Administración de Justicia (que es lo que, en el fondo se pretende) va más allá de aquel concepto e incluso no tiene nada que ver con el mismo ya que, en puridad, no se refiere ni se identifica ni con el objetivo de implantación de la presentación telemática de escritos y documentos, ni con la pretensión de que las comunicaciones procesales sean exclusivamente telemáticas ni tampoco con la implantación de un expediente judicial en formato electrónico.

Y ello es así porque el legislador tiende a hacer equivalentes conceptos que no lo son, de tal manera que equipara y usa indistintamente términos como “digitalización”, “sistemas electrónicos”, “sistemas informáticos” o “sistemas telemáticos”, por lo que el empleo generalizado del sustantivo “digital” parece responder más al uso de una expresión cuasi coloquial alejada del verdadero significado técnico del verbo “digitalizar” que en el Diccionario de la RAE se identifica, por el contrario, con “convertir o codificar en números dígitos datos o informaciones de carácter continuo, como una imagen fotográfica, un documento o un libro”, esto es, lo que los profanos en esta materia técnica hacemos cuanto escaneamos (digitalizamos) un documento o una fotografía en papel.

Quizás sería más conveniente y exacto usar términos tales como “modernización”, “informatización” o “telematización” (si es que es correcto y existe) de la Administración de Justicia, pero, en ningún caso, “digitalización”, teniendo en cuenta que por “informática” y por “telemática” entiende, respectivamente, el Diccionario de la RAE, el “conjunto de conocimientos científicos y técnicos que hacen posible el tratamiento automático de la información por medio de computadoras” y la “aplicación de

técnicas de la telecomunicación y de la información a la transmisión de la información computerizada”.

Pues bien, en el contexto de esta pretendida (y no siempre adecuadamente lograda) “informatización” o “telematización” de la Administración de Justicia nace la problemática de la denominada, de nuevo incorrectamente, “prueba digital” o, más adecuadamente “prueba electrónica”, por las razones ya aducidas de los significados técnicos diversos de estos términos.

II. PRUEBA ELECTRÓNICA Y PROCESO CIVIL

Si bien desde la Ley Orgánica 16/1994, antes mencionada, una cascada sucesiva de normas de toda índole ha ido diseñando y perfeccionando los tres objetivos que conducen a una Justicia de “papel cero” (señalados más arriba), lo cierto es que poco o nada se ha hecho por parte del legislador para regular esa llamada “prueba digital” o “prueba electrónica” de forma clara y unívoca.

Tan es así que incluso el Anteproyecto de Ley de Eficiencia Digital⁵ del Servicio Público de Justicia, aprobado el 19 de octubre de 2021 por el Consejo de Ministros, además de persistir en el uso inadecuado y poco preciso del término “digital” que, a la postre, reconoce en distintas partes del texto como equivalente al de modernización informática y/o telemática y aun tecnológica y electrónica, dedica la práctica totalidad de su articulado a reforzar, implementar y mejorar el objetivo del “papel cero” y, por el contrario, en nada se refiere ni aporta al aspecto probatorio que se concretaría en la mencionada “prueba electrónica” o “prueba digital”, a la que hace insignificantes guiños con menciones ocasionales en concreto al “documento electrónico” o, más específicamente, al que denomina “documento judicial electrónico”.

Por consiguiente, partiendo de esta premisa, cabe poner de manifiesto que el tema de la prueba electrónica es un tema complejo, discutido, analizado tanto desde el punto de vista doctrinal como desde la práctica de los Tribunales, con múltiples aristas y puntos de partida y de destino muy dispares.

Como punto de origen de esta problemática, no obstante, es obligado detenerse, siquiera brevemente en la cuestión de qué se entiende por “prueba electrónica”, Y si bien esta cuestión puede resultar aparentemente simple, lo cierto es que la respuesta, sin embargo, ha sido en no

5. A pesar de intitular el Anteproyecto haciendo uso del término “digital”, la Exposición de Motivos contiene continuas alusiones a los *avances tecnológicos*, *el hecho tecnológico*, *los medios tecnológicos* o el *marco tecnológico contemporáneo*, por citar solo algunas de las muchas expresiones que se alejan de lo digital.

pocas ocasiones compleja a la vista de las opiniones doctrinales que se han ido vertiendo al respecto.

A pesar de haberse acuñado distintas denominaciones (*prueba digital, prueba tecnológica, prueba informática, prueba electrónica*), lo cierto es que, a salvo de opiniones aisladas, tanto para la doctrina como para los prácticos parece que la denominación más comúnmente aceptada es la de “prueba electrónica”. Vamos a destacar solo algunas de estas opiniones doctrinales que pueden ilustrar la dificultad de la fijación de un concepto de “prueba electrónica”.

En este sentido, cabe destacar, entre otros, el concepto de “prueba electrónica” que proporciona DE URBANO CASTRILLO⁶ para quien es aquella que “se expresa mediante un soporte electrónico, de ahí su nombre, creado por los modernos instrumentos tecnológicos de la información”, de tal manera que apuesta por un concepto amplio que incluiría tanto las pruebas electrónicas “creadas directamente a través de la informática –así un correo electrónico– las que proceden de medios de reproducción o archivo electrónicos –vídeos, fax, fotografía digital...– y las que se presentan mediante instrumentos informáticos del tipo disquettes, pen-drives, bases de datos, etc.”.

Por su parte BUENO DE MATA⁷ la define de modo “generalista” (en su propia expresión) como “cualquier información obtenida a partir de un dispositivo electrónico o medio digital que sirva para adquirir convencimiento de la certeza de un hecho, siempre que sea correctamente obtenida, constituyendo así pruebas exactas, veraces y objetivas”, por lo que este concepto “persigue ir más allá de lo intangible y mostrarla como un medio electrónico que acredita la existencia y autoría de un hecho, acto, obligación o negocio jurídico electrónico o físico, en un proceso”.

Avanzando en el tiempo, cabe destacar, entre otros, el concepto acuñado por ABEL LLUCH para quien por prueba electrónica ha de entenderse “la información obtenida a partir de un dispositivo electrónico o medio digital, el cual sirve para formar la convicción en torno a una afirmación relevante para el proceso”⁸, por SANCHÍS CRESPO⁹ para quien la prueba electrónica es “aquella información contenida en un dispositivo

6. DE URBANO CASTRILLO, E., *La valoración de la prueba electrónica*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009, p. 47.

7. BUENO DE MATA, F., *Prueba electrónica y proceso 2.0.*, Tirant lo Blanch, Valencia 2014, p. 96.

8. ABEL LLUCH, X., “La prueba electrónica”, en AA.VV. *Estudios prácticos sobre los medios de prueba*, Editorial Bosch, Barcelona, 2011, p. 22.

9. SANCHÍS CRESPO, C., “La prueba en soporte electrónico”, en AA.VV. *Las Tecnologías de la Información y de la Comunicación en la Administración de Justicia. Análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012, p. 713.

electrónico a través del cual se adquiere el conocimiento de un hecho controvertido, bien mediante el convencimiento psicológico, bien al fijar este hecho como cierto atendiendo a una norma legal”, y por DELGADO MARTÍN¹⁰ quien afirma que “por prueba digital o electrónica cabe entender toda información de valor probatorio contenida en un medio electrónico o transmitida por dicho medio. En esta definición cabe destacar los siguientes elementos: 1. Se refiere a cualquier clase de información; 2. Que ha de ser producida, almacenada o transmitida por medios electrónicos; 3. Y que pueda tener efectos para acreditar hechos en el proceso abierto en cualquier orden jurisdiccional”.

Y, por último, aún más recientemente, SIGÜENZA LÓPEZ¹¹, se aleja del calificativo de “prueba” electrónica y sostiene que “cuando se habla de prueba digital o electrónica, en realidad se está haciendo referencia a una fuente de prueba, no a uno de los concretos medios regulados en la ley para incorporar a un proceso una realidad anterior a éste y poder valorarla en él”, ya que, a su juicio, “dicha fuente de prueba son los instrumentos electrónicos y digitales en los que se contiene determinada información que puede ser relevante para la resolución del conflicto suscitado ante la jurisdicción. O si se prefiere, dichos instrumentos electrónicos y digitales y la información que en ellos se contiene”.

Pero estos diferentes conceptos de prueba electrónica, a veces más ligadas a nociones más técnico-informáticas o tecnológicas que procesales, nos conduce a plantearnos varias cuestiones más específicamente de naturaleza procesal vinculadas a las especiales características que concurren en esta clase de “pruebas” que contienen información que puede ser potencialmente útil para fundamentar las pretensiones que se pueden hacer valer concretamente en un proceso civil.

Así, por un lado, cabría plantearse si desde el punto de vista del Derecho Procesal constituye un medio de prueba la llamada “prueba electrónica”; si, de ser así, está prevista y regulada expresamente como medio de prueba; y si, de ser un medio de prueba, qué requisitos habrían de observarse en su obtención, aportación al proceso civil, práctica y valoración,

Para empezar bajo el paraguas de la “prueba electrónica” se cobijan varios supuestos muy dispares entre sí, tales como los denominados documentos electrónicos, los SMS, los MMS, los correos electrónicos, los

10. DELGADO MARTÍN, J., “La prueba digital. Concepto, clases, aportación al proceso y valoración”, *Diario La Ley, Sección Ciberderecho*, N.º 6, 11 de abril de 2017.

11. SIGÜENZA LÓPEZ, J., “Tres problemas que suscita la llamada ‘prueba electrónica’: la obtención de la información, su incorporación o aportación a una causa civil y su posterior valoración”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 4, 2021, p. 223.

mensajes de mensajería instantánea como el whatsapp, las capturas de pantalla o “pantallazos”, los logs, los mensajes en redes sociales como twitter, facebook y un largo etcétera.

Todos estos supuestos que cabría comprender en el concepto más amplio de “prueba electrónica”, son, no obstante, muy diferentes entre sí si los contemplamos con ojos meramente informáticos, digitales, electrónicos o telemáticos, y asimismo la problemática procesal que plantean en cuanto a su consideración o no como medios de prueba y los requisitos de acceso al proceso civil que habrían de cumplir también distan considerablemente en unos y otros casos.

Sin embargo, la problemática procesal común a todos ellos, a juicio de los autores que han abordado este tema, radica en que la actualmente vigente Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) no regula expresamente estas “pruebas electrónicas” como medios de prueba autónomos y diferenciados, por lo que el primer problema que suscitan no es ni más ni menos que el de ser potenciales medios de prueba no previstos expresa e individualmente por nuestra Ley procesal civil.

Pero esta problemática de los medios de prueba no expresamente previstos por la Ley no es nueva. Sino todo lo contrario. Es la misma problemática que allá por los años 70, 80 y 90 planteaban, vigente el RD de 3 de febrero de 1881 de promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC de 1881) y las normas sobre pruebas contenidas en el Código Civil (en adelante CC), las grabaciones magnetofónicas o los vídeos en tanto medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido, que, aunque su uso estaba ya generalizado, seguían sin estar previstos como medios de prueba y a los que más adelante se unirían los medios de reproducción por soportes informáticos.

La polémica en torno al posible acceso al proceso de los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido citados emanaba, recordemos, de la enumeración exhaustiva y, por consiguiente, del carácter de *numerus clausus* de la lista de medios de prueba del entonces vigente art. 578 de la LEC de 1881 y del art. 1217 del CC que el legislador se empeñaba en no ampliar y que, a primera vista, impedía la admisión de medios de prueba distintos a los expresamente previstos en estos preceptos.

Curiosamente no fueron precisamente los textos procesales civiles los primeros que trataron de aportar una solución a esta cuestión sino que es necesario acudir, para ello, al proceso laboral y al proceso militar, porque, en efecto, tales medios (o, al menos, gran parte de ellos) se hallaban previstos expresamente como medios de prueba, de un lado, en el art. 90.1 del entonces vigente Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral

(TRLPL) de 7 de abril de 1995 y, de otro, en los artículos 159, 160 y 161 de la Ley Orgánica Procesal Militar (LOPM) 2/1989, de 13 de abril.

Por entonces aquella problemática nacida en el seno del proceso civil, encontró solución en la distinción entre medios y fuentes de prueba, o, mejor dicho, entre cauces procesales de aportación al proceso de fuentes de prueba expresamente previstos en la LEC de 1881 y no expresamente previstos en la misma.

La discusión doctrinal y Jurisprudencial en torno a la admisibilidad de los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido como potenciales medios de prueba se saldó apostando firmemente tanto la doctrina como el Tribunal Supremo (en adelante TS), en numerosas sentencias por la consideración de estos soportes videográficos, audiovisuales o fonográficos como fuentes de prueba de los que extraer datos relevantes para un proceso civil.

La directa aplicación del art. 24.2 de la Constitución Española de 1978 (en adelante CE) en el que se garantiza el derecho al uso de los medios de prueba pertinentes para la defensa, permitió acoger plenamente estas fuentes de prueba como soportes aptos para fundamentar las pretensiones en el proceso civil, y la aplicación tanto del principio de la analogía como del principio de interpretación de las normas según la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (arts. 4 y 3 CC respectivamente) facilitaron su aportación como prueba en unos casos por el cauce de la prueba documental y en otros como objeto de la prueba de reconocimiento judicial¹².

Así lo manifestó la entonces Sala Sexta (actual Sala Cuarta) del TS, en su Sentencia de 7 de diciembre de 1979, admitiendo e incluso recomendando el uso de medios de prueba no previstos expresamente en la Ley, al señalar que “(...) las nuevas técnicas vienen siendo ya aprovechadas, en cuanto puedan contribuir a ampliar los medios de convicción disponibles, siempre y cuando ofrezca las suficientes garantías y la necesaria articulación, dentro de la mecánica procesal (...)”.

12. En este sentido se manifestó, en otros MONTERO AROCA, J., “Las cintas magnetofónicas como fuentes de prueba (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala I, de 30 de noviembre de 1981”, *Poder judicial*, 1983-1, p.40, para quien el empleo de grabaciones magnetofónicas, vídeos, fotografías, películas, etc, en el proceso civil era, justamente, reflejo del derecho al uso de los medios de prueba pertinentes para la defensa tal y como proclama el art. 24 de la Constitución. De ahí que su rechazo en juicio pudiera suponer atentado directo al derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión, siempre y cuando su presentación en juicio se hubiera verificado observando odas las necesarias garantías de autenticidad y veracidad.

No obstante, para que estos soportes pudieran ser aptos como fuentes de prueba y, a la postre, accedieran al proceso a través de los medios de prueba, a juicio de la Jurisprudencia y de la doctrina habrían de cumplir tres requisitos fundamentales: 1) Ser una prueba pertinente y útil, 2) Ser una prueba obtenida sin violentar derechos y libertades fundamentales, y, por último, 3) Ofrecer las debidas garantías de autenticidad.

Este último requisito, el del ofrecimiento de las debidas garantías de autenticidad, fue, concretamente, el que mayor polémica suscitó, siendo expresamente exigido por la Sentencia del TS de 30 de noviembre de 1981 (reiterada en otras muchas posteriores) que, aludiendo concretamente a las cintas magnetofónicas negaba su naturaleza de medio de prueba en el proceso civil.

El contenido de la mencionada Sentencia del TS dio lugar a un sustancial retroceso respecto de la doctrina sostenida hasta ese momento en esta materia por el Alto Tribunal.

Ciertamente la citada sentencia, además de ser absolutamente regresiva en esta materia, resultaba sumamente contradictoria, ya que en su Considerando Segundo, tras admitir la existencia de otros instrumentos que, sin ser documentos, pueden equipararse a ellos, rechazó de forma categórica las cintas magnetofónicas tanto como medio como fuente de prueba en atención sólo a la dificultad de probar su autenticidad; argumento éste contestado por la doctrina que aludía a que la susceptibilidad de manipulación de las cintas magnetofónicas, los vídeos, etc, puede ser también predicable de los documentos, los testigos o incluso los peritos.

Este argumento, como decimos, fue unánimemente rechazado por la doctrina y sorpresivamente mantenido de forma constante por el Alto Tribunal. La doctrina estimaba que las dudas sobre la autenticidad de estos instrumentos podían ser despejadas por un perito experto en la materia. Concretamente para MONTERO AROCA¹³ “si la negativa a admitir las cintas magnetofónicas se basaba en la posibilidad de que hubieran sido manipuladas, lo mismo cabría predicar de todas las fuentes de prueba (testigos, la parte) y, sin embargo, más fácil es manipular un documento manuscrito que una cinta ya que en este último caso se precisan conocimientos y medios materiales que están sólo al alcance de los peritos expertos en la materia”.

Ya entonces, sin embargo, para solventar todos estos problemas y dudas la doctrina procesalista reclamaba una previsión legal expresa de los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido.

13. MONTERO AROCA, J., “Las cintas magnetofónicas como fuentes de prueba (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo.....”, *op. cit.*, p. 42.

Tal propuesta fue recogida expresamente en los arts. 547, 548 y 549 del Proyecto de Corrección y Actualización de la LEC de 1881 elaborado por un elevado número de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas en 1974; propuesta que evidentemente no fue acogida por el legislador hasta que en el año 2000 finalmente la actualmente vigente LEC reguló expresamente tales medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido como medios de prueba en los arts. 299.2¹⁴, 382 y 383.

No obstante, con dos peculiaridades: de un lado, los destaca de los denominados medios de prueba clásicos (testigos, partes, peritos) que aparecen enumerados en el apartado 1.º del art. 299 de la LEC, y, por otro, les añade los instrumentos (que no medios) que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso que, comúnmente, suelen ser identificados por parte de la doctrina procesalista con los “soportes informáticos” y que, previstos asimismo en el art. 299.2 son objeto de desarrollo en el art. 384, ambos de la LEC.

Para ambos tipos de medios de prueba los arts. 382 a 384 de la LEC establecen requisitos adicionales tales como la necesaria transcripción escrita, la documentación y aportación de dictámenes periciales y otros medios de prueba instrumentales que la parte que los aporta considere convenientes, el posible cuestionamiento de la autenticidad y exactitud o la necesaria concurrencia del Letrado de la Administración de Justicia levantando acta de la práctica de estos medios.

A pesar de su regulación expresa, claramente el legislador siguió desconfiando de estos medios de prueba, sobre todo de su autenticidad dejando entrever lo fácil de manipular que serían hasta tal punto que no obliga, pero sí parece indicar a la parte que los aporte, lo conveniente de ser acompañados por otros medios de prueba que, como la prueba pericial, garanticen su autenticidad en el mismo momento de su aportación y, por consiguiente, antes de que la parte contraria ponga en tela de juicio tanto su autenticidad como su exactitud.

Pero desde el año 2000 en que entra en vigor la actualmente vigente LEC hasta la actualidad, y casi incluso antes del año 2000, los novedosos “medios de prueba electrónicos” se colocan, de nuevo, encima de la mesa del legislador y vuelven a recordarnos la polémica suscitada en su

14. Dispone el art. 299.2 de la LEC que “también se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta Ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso”.

momento por la falta de previsión legal expresa de los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido vigente la LEC de 1881.

Y los problemas que comienza a plantear la llamada “prueba electrónica” se asemejan a los que ya se han relatado de los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido y, en concreto, de los vídeos o las cintas magnetofónicas.

Ahora, como entonces, una buena parte de las llamadas “pruebas electrónicas” no se encuentran expresamente previstas en la vigente LEC como medios de pruebas, y no se contempla, por tanto, un procedimiento probatorio específico a seguir en su aportación al proceso.

Ahora, igual que entonces, la aplicación del art. 24.2 de la CE permite a la parte aportar la información y los datos contenidos o transmitidos por medios electrónicos como prueba de los hechos que fundamentan sus pretensiones, pero, además, el apartado 3.º del art. 299 de la LEC les abre la puerta de entrada al proceso civil porque “cuando cualquier otro medio no expresamente previsto en los apartados anteriores de este artículo pudiera obtenerse certeza sobre los hechos relevantes, el tribunal, a instancia de parte, lo admitirá como prueba, adoptando las medidas que en cada caso resulten necesarias”.

Pero, además, ahora igual que entonces, estas informaciones o datos contenidos o transmitidos por medios electrónicos, dado que algunos no poseen un cauce probatorio ad hoc para su introducción en el proceso civil, son igualmente considerados como fuentes de prueba; y, como señala DELGADO MARTÍN¹⁵ “dada la acelerada evolución tecnológica y la utilización masiva de los instrumentos electrónicos o digitales en todos los sectores de la vida social, las fuentes de prueba de naturaleza digital se han incrementado de forma considerable” y “nos encontramos con nuevos instrumentos informáticos, multimedia y/o de comunicaciones, así como novedosos formatos y soportes: teléfonos móviles, smartphones (Iphones, Androids y otros teléfonos inteligentes), tabletas, ordenadores, dispositivos USB, ZIP, Cd-Rom, DVD, reproductores de MP3 o MP4, servidores de información, PDAs, navegadores, pantallas táctiles en automóviles,...; sin olvidar el relevante ámbito del cloud computing”, “el correo electrónico, el SMS, la mensajería instantánea (WhatsApp y otros), las redes sociales y otros elementos web”.

No obstante el propio autor pone de manifiesto que “esta gran variedad de fuentes probatorias ha de tener acceso al proceso a través de alguno de

15. DELGADO MARTÍN, J., “La prueba digital. Concepto, clases, aportación al proceso y valoración”, op., cit.

los medios de prueba legalmente previstos: como prueba de instrumentos tecnológicos del art. 299.2 LEC, como prueba documental (pública o privada), como prueba pericial, o a través del reconocimiento judicial; pero también incluso como prueba testifical o de interrogatorio de partes (o del acusado en el proceso penal) mediante el testimonio de la persona que ha tenido contacto con el dispositivo electrónico”¹⁶.

Sin embargo, el panorama actual en relación con el acceso al proceso de estas novedosas fuentes de prueba electrónicas difiere notablemente del que existía vigente la LEC de 1881 porque, de un lado, en la enumeración de los medios de prueba rige el sistema de *numerus apertus*, de tal manera que el art. 299 LEC contiene una enumeración de medios de prueba, pero incorpora, como ya se ha señalado anteriormente, una cláusula en su apartado 3.º que permite aportar al proceso civil cualquier otro medio de prueba no expresamente previsto siempre que el Juez o Magistrado estime que con él pudiera obtenerse certeza sobre hechos relevantes, y, de otro, a diferencia de lo que en su momento sucedió respecto de los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido, esta vez emana del legislador una abundante producción de normas periféricas a la LEC referidas más específicamente al llamado “documento electrónico” como una de las categorías de “prueba electrónica” que se completa más recientemente con una modificación de la propia LEC en el mismo sentido.

No ocurre lo mismo con esos otros soportes o dispositivos electrónicos que contienen información o con la información transmitida electrónicamente a través de redes de comunicación (como es el caso de los mensajes de mensajería instantánea), de lo que se desprende, que no tiene el mismo tratamiento procesal en tanto fuente de prueba o medio de prueba el llamado “documento electrónico”, por un lado, y esas otras categorías de fuentes de prueba electrónicas, por el otro.

III. EL DENOMINADO “DOCUMENTO ELECTRÓNICO”: ¿UN NUEVO MEDIO DE PRUEBA? O ¿NUEVAS PERSPECTIVAS DEL CONCEPTO DE DOCUMENTO DESDE LA LEY 6/2020?

El objetivo de este epígrafe es el de abordar el tratamiento procesal del denominado “documento electrónico” como posible categoría de medio o de fuente de prueba con entidad propia dentro del marco común de la llamada “prueba electrónica”, dejando de lado la problemática que

16. DELGADO MARTÍN, J., “La prueba digital. Concepto, clases, aportación al proceso y valoración”, op., cit.

plantean esas otras fuentes de prueba electrónicas que hemos mencionado anteriormente.

Al respecto cabe señalar que no son pocos los autores que aluden a la noción de “documento electrónico” y tampoco son pocas las ocasiones en que el legislador se refiere a este concepto en distintas normas tan variopintas como aparentemente distantes entre sí por la materia que regulan.

1. LA DISPERSA PREVISIÓN LEGAL DEL LLAMADO “DOCUMENTO ELECTRÓNICO”

Sin perjuicio de detenernos puntualmente en su momento en el contenido concreto de algunas de las normas que hacen mención al “documento electrónico”, conviene hacer una relación temporal de las disposiciones normativas que, tanto en el ámbito del ordenamiento interno como en el de las normas emanadas de la Unión Europea, han constituido su base, referente y marco.

Dado que, por otro lado, el concepto de “documento electrónico” nace en el contexto de los soportes electrónicos signados con firma electrónica, el camino legislativo que recorre aquel va directamente ligado al de esta última, por lo que no serán de extrañar las continuas referencias a la misma que contienen las normas a las que aludiremos a continuación.

Sin ánimo de exhaustividad (que excedería los límites de este trabajo), ya antes de que entrara en vigor de la actualmente vigente LEC de 2000, el legislador español se había adelantado incluso al legislador europeo haciendo referencia (aunque sin definirlo) a este tipo de “documento electrónico” en el RDL 14/1999, de 17 de septiembre, sobre firma electrónica.

Esta novedosa y temprana norma interna toma como referente la Posición Común adoptada por el Consejo de Ministros de Telecomunicaciones de la Unión Europea el 22 de abril de 1999 respecto del Proyecto de Directiva que posteriormente emanaría de Parlamento y del Consejo ese mismo año.

Y, efectivamente, posteriormente, en el ámbito de la Unión Europea se promulga la Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 1999 por la que se estableció un marco común para la firma electrónica, en la que, asimismo, no se menciona expresamente el “documento electrónico”, aun cuando éste pudiera deducirse del contenido de su art. 2 en el que sí se define de forma precisa tanto la firma electrónica como la más específica firma electrónica avanzada¹⁷.

17. Dispone el art. 2 de la Directiva de 1999/93/CE, que lleva por rúbrica *Definiciones*, que “a efectos de la presente Directiva, se entenderá por: 1) ‘firma electrónica’: los

Con posterioridad tanto a la Directiva de 1999 como al RDL del mismo año, se promulga y entra en vigor la actualmente vigente LEC de 2000 en la que, si bien se da cumplida regulación expresa a aquellos medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido que tantos problemas habían planteado y que adquieren la categoría de medios de prueba, sin embargo se pasa por alto y se pierde la oportunidad de incorporar a estos nuevos medios técnicos que ya se reconocen casi de uso cotidiano¹⁸ y que el legislador pretende dar por previstos expresamente en la figura de los “instrumentos que permitan archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase relevantes para el proceso” (art. 299.2 y 384 de la LEC).

No obstante, escasamente un año después de la entrada en vigor de la LEC de 2000, el art. 115 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, modifica la Ley de 28 de mayo de 1862 del Notariado en la que introduce un nuevo artículo 17 bis en el que, por vez primera, se hace referencia de forma expresa y directa al “documento público electrónico”.

Justo al año siguiente se promulga la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico en cuyo

datos en forma electrónica anejos a otros datos electrónicos o asociados de manera lógica con ellos, utilizados como medio de autenticación; 2) ‘firma electrónica avanzada’: la firma electrónica que cumple los requisitos siguientes: a) estar vinculada al firmante de manera única; b) permitir la identificación del firmante; c) haber sido creada utilizando medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control; d) estar vinculada a los datos a que se refiere de modo que cualquier cambio ulterior de los mismos sea detectable; 3) ‘firmante’: la persona que está en posesión de un dispositivo de creación de firma y que actúa en su propio nombre o en el de la entidad o persona física o jurídica a la que representa”.

18. En este sentido el RDL de 1999 ya señalaba en su Preámbulo que con la promulgación de esta norma el Estado español pretendía, en concreto, “proteger la seguridad y la integridad de las comunicaciones telemáticas” y que ya que en España existían “diversas normas sobre la presentación de la declaración del

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por medios telemáticos, dictadas por la Administración tributaria. La Comisión Nacional del Mercado de Valores, por su parte, ha aprobado y puesto en marcha un sistema de cifrado y firma electrónica que se emplea para la recepción de información de las entidades supervisadas. Asimismo, el artículo 81 de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, anuncia la posibilidad de prestar, por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda, los servicios técnicos y administrativos necesarios para garantizar la seguridad, la validez y la eficacia de la emisión y recepción de comunicaciones, a través de técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos. La Fábrica Nacional de la Moneda y Timbre-Real

Casa de la Moneda actuará en colaboración con Correos y Telégrafos”, aunque, ciertamente, no se encuentra aún ninguna mención expresa al ‘documento electrónico’”.

art. 24.2, de forma expresa se prevé que “en todo caso, el *soporte electrónico* en que conste un contrato celebrado por vía electrónica será admisible en juicio como prueba documental”, vinculando el concepto, de “documento electrónico” esta vez al de documento privado y fijando su consideración a efectos procesales como fuente prueba, siendo cauce procesal adecuado para su entrada en el proceso el de la prueba documental¹⁹.

En 2003 se promulga la Ley 59/2003, de 19 de diciembre de firma electrónica (en adelante, LFE)²⁰, que deroga el RDL de 1999 y es producto de la trasposición a nuestro ordenamiento jurídico de la Directiva de 1999. Es justamente esta LFE la que expresamente contiene un concepto de “documento electrónico”, concretamente en su art. 3 que llevaba por rúbrica *Firma electrónica y documentos firmados electrónicamente* y específicamente en sus apartados 5 y 6 a los que haremos referencia expresa en un momento posterior.

Basta señalar en este momento que el apartado III del Preámbulo de la LFE ya alude expresamente a que “por otra parte, siguiendo la pauta marcada por la Ley 34/2002, se incluye dentro de la modalidad de *prueba documental* el *soporte* en el que figuran los datos firmados electrónicamente, dando mayor seguridad jurídica al empleo de la firma electrónica al someterla a las reglas de eficacia en juicio de la prueba documental”.

En coherencia con lo expresado en su Preámbulo y, por consiguiente, con los objetivos que perseguía la LFE, su Disposición adicional décima modifica la LEC añadiendo un apartado 3 al art. 326 (que, como es sabido,

19. En este sentido, el apartado IV del Preámbulo de la Ley 34/2002 dice que en la misma “se favorece igualmente la celebración de contratos por vía electrónica, al afirmar la Ley, de acuerdo con el principio espiritualista que rige la perfección de los contratos en nuestro Derecho, la validez y eficacia del consentimiento prestado por vía electrónica, declarar que no es necesaria la admisión expresa de esta técnica para que el contrato surta efecto entre las partes, y asegurar la equivalencia entre los documentos en soporte papel y los documentos electrónicos a efectos del cumplimiento del requisito de ‘forma escrita’ que figura en diversas leyes. Se aprovecha la ocasión para fijar el momento y lugar de celebración de los contratos electrónicos, adoptando una solución única, también válida para otros tipos de contratos celebrados a distancia, que unifica el criterio dispar contenido hasta ahora en los Códigos Civil y de Comercio. Las disposiciones contenidas en esta Ley sobre aspectos generales de la contratación electrónica, como las relativas a la validez y eficacia de los contratos electrónicos o al momento de prestación del consentimiento, serán de aplicación aun cuando ninguna de las partes tenga la condición de prestador o destinatario de servicios de la sociedad de la información”.

20. La LFE fue objeto de modificación por la Ley 25/2015 de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, aun cuando ésta no altera el concepto de documento electrónico que contiene el art. 3.

tiene por objeto regular la fuerza probatoria de los documentos privados) en el que se introduce el término “documento electrónico” con el siguiente tenor literal: “Cuando la parte a quien interese la eficacia de un documento electrónico lo pida o se impugne su autenticidad, se procederá con arreglo a lo establecido en el artículo 3 de la Ley de Firma Electrónica”²¹.

Con posterioridad, la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia que establece en su art. 4 que “los ciudadanos tienen derecho a relacionarse con la Administración de Justicia utilizando medios electrónicos, y que, asimismo, tienen derecho a elegir, entre aquellos que en cada momento se encuentren disponibles, el canal a través del cual relacionarse por medios electrónicos con la Administración de Justicia”, regula en su art. 27 el denominado “documento judicial electrónico” y su apartado 1 lo define de la siguiente manera: “tendrán la consideración de documentos judiciales electrónicos las resoluciones y actuaciones que se generen en los sistemas de gestión procesal, así como toda información que tenga acceso de otra forma al expediente, cuando incorporen datos firmados electrónicamente en la forma prevista en la Sección 2.ª del Capítulo II del Título III de la presente Ley”.

En este contexto se promulga el Reglamento de la UE n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE, cuya entrada en vigor no se produce hasta el 1 de julio de 2016, por lo que siguió aplicándose la LFE.

El Reglamento de 2014 tiene varios objetivos entre los que destaca el reforzamiento de la confianza en las transacciones electrónicas transnacionales en el ámbito del mercado interior de la Unión Europea (de ahí el empleo de expresiones tales como *mercado único digital* o *servicios digitales transfronterizos*), pero también en el ámbito de los servicios públicos de tal manera que “sean posibles la identificación y la autenticación electrónicas seguras para el acceso a los servicios transfronterizos en línea ofrecidos por los Estados miembros”.

Inicialmente, la entrada en vigor en 2016 de este Reglamento de la UE de 2014 no genera una respuesta por parte del legislador español; ausencia de respuesta que, por otro lado, da a entender, implícitamente,

21. Téngase en cuenta que esta redacción del apartado 3 del art. 326 de la LEC no es la actualmente vigente que, como señalaremos en un momento posterior, data de la reforma operada muy reciente en 2020.

que la vigencia de la LFE se estima suficiente y compatible con las disposiciones de aquel.

Cabe mencionar, además, que las referencias expresas al “documento electrónico”, ya desde 2003 y, como consecuencia de las previsiones al respecto contenidas en la LFE, aparecen dispersas en varias normas como la Ley del Notariado de 1862 ya citada (recordemos, en su art. 17 bis), la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (concretamente, en su art. 89) o la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (específicamente, en sus arts. 26 y 27) (en adelante, LPAC).

Y en este tránsito legislativo del concepto de “documento electrónico” llegamos a la actualidad, dando un significativo salto en el tiempo que nos sitúa en fechas muy cercanas, ya que la reciente Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza (en adelante, Ley 6/2020), deroga en su totalidad la LFE.

La Ley 6/2020 anuncia en su Preámbulo que esta derogación se produce como consecuencia de que desde 2016 la LFE se encuentra “jurídicamente desplazada” (expresión ésta poco acertada por poco ajustada a derecho) por la entrada en vigor del Reglamento de 2014; que la Ley no pretende regular ex novo los llamados “servicios electrónicos de confianza” o los “sistemas de identificación electrónica” (firma digital), ni otros conceptos que ya están previstos en el Reglamento de 2014, sino que solo pretende la complementación de las disposiciones este último con la adaptación de nuestro ordenamiento al marco de la regulación de la UE²².

22. El apartado I del Preámbulo de la Ley 6/2020 justifica su objetivo manifestando expresamente que “Desde el 1 de julio de 2016 es de aplicación el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE. La Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, que supuso la transposición al ordenamiento jurídico español de la derogada Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica, se encuentra desde entonces jurídicamente desplazada en todo aquello regulado por el citado Reglamento. El objeto de esta Ley es, por tanto, adaptar nuestro ordenamiento jurídico al marco regulatorio de la Unión Europea, evitando así la existencia de vacíos normativos susceptibles de dar lugar a situaciones de inseguridad jurídica en la prestación de servicios electrónicos de confianza. La presente Ley no realiza una regulación sistemática de los servicios electrónicos de confianza, que ya han sido legislados por el Reglamento (UE) 910/2014, el cual, por respeto al principio de primacía del Derecho de la Unión Europea, no debe reproducirse total o parcialmente. La función de esta Ley es complementarlo en aquellos aspectos concretos que el Reglamento no ha armonizado y cuyo desarrollo

Desde nuestro punto de vista, la derogación de la LFE no parece ni justificada ni acertada, en tanto en cuanto, por un lado, suprime un régimen ordenado y coherente de lo que ha de entenderse por “documento electrónico” remitiendo para la regulación de cada una de las categorías del mismo, en todo caso y en todos sus aspectos, a la normativa correspondiente con la subsiguiente y nada deseable excesiva dispersión normativa; y, por otro, desconoce y pasa por alto que los Reglamentos son de directa aplicación sin necesidad de una expresa trasposición, razón por la cual el Considerando 13 del Reglamento de 2014 indica que “los Estados miembros deben seguir siendo libres de utilizar o introducir, a efectos de identificación electrónica, medios de acceder a los servicios en línea. También deben poder decidir si interviene o no el sector privado en la prestación de estos medios. Los Estados miembros no deben estar obligados a notificar sus sistemas de identificación electrónica a la Comisión. Corresponde a los Estados miembros decidir si notifican todos, algunos o ninguno de los sistemas de identificación electrónica utilizados a nivel nacional para el acceso al menos a los servicios públicos en línea o a servicios específicos”.

2. “DOCUMENTO ELECTRÓNICO” COMO ¿MEDIO DE PRUEBA?

En la actualidad, no son pocos los autores que aluden al concepto de “documento electrónico”²³ y tampoco son pocas las veces en que el legis-

prevé en los ordenamientos de los diferentes Estados miembros, cuyas disposiciones han de ser interpretadas de acuerdo con él”.

23. Recientemente SIGÜENZA LÓPEZ, J., “Tres problemas que suscita la llamada ‘prueba electrónica’: la obtención de la información..., *op. cit.*, pp. 243 y ss sitúa el ‘documento electrónico’ en el ámbito de los instrumentos que permiten archivar, conocer o reproducir datos relevantes para el proceso y, por consiguiente, lo sitúa en el art. 384 de la LEC entendiendo que el documento electrónico no es más que una fuente de prueba que accede al proceso por los cauces de esos instrumentos de prueba; por su parte”, DE URBANO CASTRILLO, E., *La valoración de la prueba electrónica*, *op. cit.*, pp. 89 y 90 afirma, citando la STS 1844/2000, de 2 de diciembre que “El documento electrónico es un tipo de documento. Resulta fundamental, a los efectos valorativos, tener en cuenta la naturaleza de las distintas pruebas, ya que (...) el recurso a la analogía interpretativa, es indispensable en los casos en que no existe legislación y/o jurisprudencia suficiente al respecto, como sucede, precisamente en relación a la prueba electrónica o tecnológica. En la sentencia indicada, se reafirma que el documento no es sólo el escrito plasmado en papel según el criterio tradicional, sino también todo aquello que se le pueda asimilar, por ejemplo, un diskette, un documento de ordenador, un vídeo, una película, etc.”; por último, y en el polo opuesto se sitúa, CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. y MORENO CATENA, V. *Derecho procesal Civil. Parte General*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, p. 259, quien afirma que “desde el punto de vista procesal, y más concretamente desde el punto de vista de la prueba, documento es solo y exclusivamente la representación de un

lador se refiere al mismo en distintas normas tan variopintas como aparentemente distantes entre sí por las materias que regulan, por lo que, a la hora de intentar construir una definición exacta del mismo no parece una tarea fácil.

Desde el punto de vista legislativo, en lo que respecta a lo que ha de entenderse por “documento electrónico”, ha de acudirse, a partir de la entrada en vigor de la Ley 6/2020, y, en primer lugar, a lo dispuesto en el art. 3 del Reglamento de la UE de 2014, y, más concretamente a su número 35, que lo define como “todo *contenido* almacenado en *formato electrónico*, en particular, texto o registro sonoro, visual o audiovisual”.

No encontraremos, por el contrario, en el articulado de la Ley 6/2020 un concepto de “documento electrónico” porque, siguiendo el legislador su propia línea argumentativa y justificativa de la derogación íntegra de la LFE, bastaría con aplicar lo dispuesto en el mencionado art. 3.35 del Reglamento de la UE de 2014, ya que la Ley “se abstiene de reproducir las previsiones del Reglamento, abordando únicamente aquellas cuestiones que la norma europea remite a la decisión de los Estados miembros o que no se encuentran armonizadas, adquiriendo la regulación coherencia y sentido en el marco de la normativa europea”.

Es por ello que la Ley 6/2020 se limita a regular los *efectos jurídicos de los documentos electrónicos* distinguiendo, en este sentido, en el art. 3 entre documentos públicos, documentos administrativos y documentos privados previendo expresamente lo siguiente: “1. Los documentos electrónicos públicos, administrativos y privados, tienen el valor y la eficacia jurídica que corresponda a su respectiva naturaleza, de conformidad con la legislación que les resulte aplicable. 2. La prueba de los documentos electrónicos privados en los que se hubiese utilizado un servicio de confianza no cualificado se regirá por lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 326 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Si el servicio fuese cualificado, se estará a lo previsto en el apartado 4 del mismo precepto”.

Resulta sorprendente que el legislador de 2020 haya extractado de forma simplificada el contenido del precepto que acabamos de citar de lo dispuesto en el art. 3, apartados 6 y 7 de la derogada LFE lo que,

pensamiento escrito en papel o redactado en soporte electrónico”, “cualquier otra manifestación de pensamiento escrito en materia distinta del papel o redactado en soporte electrónico no puede ser objeto de prueba de documentos, no tiene eficacia jurídica probatoria de la prueba por documentos; será, en todo caso, objeto de prueba de reconocimiento judicial, que quedará sometida a las reglas de valoración y de procedimiento reguladas en la LEC”.

obviamente, nos obliga a retroceder en el tiempo y “rescatar” la última de las disposiciones citadas, ya que, además, y también sorprendentemente, el prelegislador recoge en el Anexo titulado *Definiciones* del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia digital del Servicio Público de Justicia de 2021 (concretamente en la pág. 148) el concepto literal de “documento electrónico” que, asimismo, aparecía en el apartado 5 del mencionado art. 3 de la LFE.

No quedan ahí los “reflejos literales” de la LFE en el texto de la Ley 6/2020, ya que, asimismo, la reforma operada en la LEC por su Disposición final segunda (que modifica el apartado 3 del art. 326 de la LEC relativo a los documentos privados añadiendo un nuevo apartado 4 a este mismo precepto) vuelve a “rescatar” el apartado esta vez 8.º del art. 3 de la LFE.

Si se tiene en cuenta que la práctica totalidad de los restantes apartados del art. 3 de la LFE tienen cumplido y casi literal reflejo en los arts. 3.35 y 46 del Reglamento de la UE de 2014 y en otras disposiciones tanto de la LEC como de la Ley del Notariado o de la LPAC, se comprende que, desde nuestro punto de vista, aquel precepto, aun estando derogado, nos sirva de referente para encontrar un posible concepto del llamado “documento electrónico” en tanto probable medio de prueba (máxime porque su renacimiento vendrá de la mano del prelegislador de 2021).

Antes, sin embargo, de mencionar el contenido literal de algunos de los apartados del art. 3 de la LFE conviene poner de manifiesto la evidente conexión del concepto de “documento electrónico” con un medio muy concreto de prueba: el de la prueba documental; ya que tanto la citada LFE (en su Disposición adicional décima) como la Ley 6/2020 (en su Disposición final segunda) han estimado necesaria para la aplicación de ambas normas proceder a la modificación de la LEC y, más concretamente de su art. 326 que regula determinados aspectos de la fuerza probatoria de los documentos privados.

No se olvidó el legislador de 2020 de los documentos públicos y su relación con el “documento electrónico”, simplemente esta relación ya había nacido al haber sido objeto de modificación el art. 318 de la LEC (que regula el modo de producción de la prueba por documentos públicos) por la Disposición Final Sexta. 1.10.^a de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria.

Pues bien, el art. 3.5 de la derogada LFE definía el “documento electrónico” como “la *información* de cualquier naturaleza en *forma electrónica*, archivada en un *soporte electrónico* según un formato determinado y susceptible de identificación y tratamiento diferenciado” (definición ésta que, como adelantamos, se mantiene literalmente en el Anteproyecto mencionado de 2021).

Por consiguiente, tanto el art. 3.35 del Reglamento de la UE de 2014, que es de plena aplicación, como el art. 3.5 de la derogada LFE, parecen incidir en que el “documento electrónico” no constituiría una nueva categoría de documento sino simplemente un nuevo soporte distinto del tradicional papel, razón por la cual en ambos preceptos se hace uso, respectivamente, de los términos “formato electrónico” y “soporte electrónico” y se pone el acento, también respectivamente, en el “contenido” y la “información” y no en el término “documento”.

Si todo ello lo trasladamos al ámbito de regulación de la prueba documental prevista en la LEC en sus arts. 317 y siguientes, de la lectura detenida de estos preceptos podremos alcanzar la conclusión de que, en el ámbito del proceso civil el “documento electrónico” no sería un nuevo y distinto medio de prueba, no constituiría una nueva clase de documento, sino que, antes al contrario, simplemente se trataría de un nuevo tipo de soporte de un documento, ya sea éste público o privado.

En este sentido, ya el art. 3 de la LFE establecía en su apartado 6.º que “El documento electrónico sería *soporte de*: a) Documentos públicos, por estar firmados electrónicamente por funcionarios que tengan legalmente atribuida la facultad de dar fe pública, judicial, notarial o administrativa, siempre que actúen en el ámbito de sus competencias con los requisitos exigidos por la ley en cada caso. b) Documentos expedidos y firmados electrónicamente por funcionarios o empleados públicos en el ejercicio de sus funciones públicas, conforme a su legislación específica. c) Documentos privados”.

A lo que añadía el apartado 8.º del art. 3 de la LFE que, además, el *soporte en que se hallaran los datos firmados electrónicamente* sería admisible como prueba documental en juicio.

De la misma manera, como ya se ha mencionado anteriormente, el art. 3 de la Ley 6/2020, aun a pesar de que alude expresamente a los “documentos electrónicos” públicos, administrativos y privados, que no a estos tipos de documentos en soporte electrónico, no obstante al remitir la regulación de su respectiva eficacia jurídica a las correspondientes legislaciones que les fueran aplicables a cada uno de ellos en función de su respectiva naturaleza, nos lleva a concluir que no está regulando un

nuevo tipo de documento, sino un nuevo soporte del documento (ya sea éste público o privado).

Baste mencionar, a modo de ejemplo, los documentos autorizados por Notario que, como es sabido, conforme a lo dispuesto en el art. 317.2.º de la LEC tienen la consideración de documentos públicos y que, de acuerdo con lo establecido por el art. 17 bis de la LN, no perderán el carácter de documento público “por el sólo hecho de estar redactados en *soporte electrónico* con la firma electrónica avanzada del notario”, teniendo en cuenta que “la autorización o intervención notarial del documento público electrónico ha de estar sujeta a las mismas garantías y requisitos que la de todo documento público notarial y producirá los mismos efectos”.

Otro tanto de lo mismo cabe poner de manifiesto respecto de los denominados documentos administrativos que, asimismo, tienen la consideración de documentos públicos a efectos probatorios tal y como se establece en el art. 317.5.º y 6.º de la LEC, y respecto de los cuáles, el art. 26 de la LPAC prevé expresamente que “se entiende por documentos públicos administrativos los válidamente emitidos por los órganos de las Administraciones Públicas. Las Administraciones Públicas emitirán los documentos administrativos por escrito, *a través de medios electrónicos*, a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia”.

Por consiguiente, cabe entender, a nuestro juicio, que el llamado “documento electrónico” firmado con firma electrónica no ha de tener la consideración de nuevo y autónomo medio de prueba, sino que, antes al contrario, solo implica sumar a los soportes documentales al uso o tradicionales, el soporte electrónico, de tal forma que en ocasiones éste será soporte de un documento público y, en otras, de un documento privado.

Desde nuestro punto de vista, por otro lado, refuerza esta opinión de que el “documento electrónico” carece de entidad propia como género independiente de la prueba documental la propia regulación contenida en la LEC tanto de los documentos públicos y privados como medios de prueba, como de las formalidades a observar en la aportación de los mismos al proceso ya sea con los escritos iniciales de alegaciones (demanda, contestación y, en su caso, reconvenición y contestación a la misma) ya en un momento posterior a los mismos (cuando así lo permita la LEC).

De perogrullo sería reproducir aquí el listado de las clases de documentos públicos relacionados exhaustivamente en catálogo cerrado, aunque amplio, en el art. 317 de la LEC y, asimismo, reproducir qué se entiende por documento privado conforme a lo dispuesto en el art. 324 de la LEC.

Pero sí resulta interesante dejar constancia de que tanto los documentos públicos como los documentos privados pueden ser aportados al proceso

civil en distintos soportes, todos ellos regulados en la LEC aunque no precisamente por normas ubicadas en las Secciones dedicadas a la prueba documental, sino por las normas generales que regulan la presentación de documentos, dictámenes, informes y otros medios e instrumentos en los arts. 264 y siguientes de la LEC.

En primer lugar, respecto de los documentos públicos, el art. 318 de la LEC prevé expresamente que “los documentos públicos tendrán la fuerza probatoria establecida en el artículo 319 si se aportaren al proceso en original o por copia o certificación fehaciente, ya sean presentadas éstos en *soporte papel* o *mediante documento electrónico*, o si, habiendo sido aportado por copia simple, en *soporte papel* o *imagen digitalizada*, conforme a lo previsto en el artículo 267, no se hubiere impugnado su autenticidad”, mientras que el mencionado art. 267 al que se remite expresamente establece que “Cuando sean públicos los documentos que hayan de aportarse conforme a lo dispuesto en el artículo 265, podrán presentarse por copia simple, ya sea en *soporte papel* o, en su caso, en *soporte electrónico a través de imagen digitalizada incorporada como anexo* que habrá de ir firmado mediante firma electrónica reconocida y, si se impugnara su autenticidad, podrá llevarse a los autos original, copia o certificación del documento con los requisitos necesarios para que surta sus efectos probatorios”²⁴.

24. Téngase en cuenta que, en todo caso, sea cual sea el soporte en que conste el documento (público o privado) han de ser necesariamente presentados mediante los sistemas telemáticos o electrónicos existentes (Lexnet, por ejemplo) si esa presentación la efectúa un profesional de la Justicia y que, como excepción, solo será necesario aportar, además, en papel los escritos y documentos que den lugar al primer emplazamiento citación o requerimiento del demandado o ejecutado o cuando lo indique la ley. Así lo exige expresamente el art. 273 de la LEC: “1. Todos los profesionales de la justicia están obligados al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes en la Administración de Justicia para la presentación de escritos, iniciadores o no, y demás documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la presentación y quede constancia fehaciente de la remisión y la recepción íntegras, así como de la fecha en que éstas se hicieren. 2. Las personas que no estén representadas por procurador podrán elegir en todo momento si actúan ante la Administración de Justicia a través de medios electrónicos o no, salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios electrónicos con la misma. El medio elegido podrá ser modificado en cualquier momento. 3. En todo caso, estarán obligados a intervenir a través de medios electrónicos con la Administración de Justicia, al menos, los siguientes sujetos: a) Las personas jurídicas. b) Las entidades sin personalidad jurídica. c) Quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria para los trámites y actuaciones que realicen con la Administración de Justicia en ejercicio de dicha actividad profesional. d) Los notarios y registradores. e) Quienes representen a un interesado que esté obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia. f) Los funcionarios de las Administraciones Públicas para los trámites y actuaciones que realicen por razón de su cargo. 4. Los escritos y documentos presentados por vía telemática o electrónica indicarán el tipo y número de expediente y año al que se refieren e irán debidamente foliados mediante un

De todo ello se deduce que los documentos públicos, en tanto medios de prueba podrán constar o bien en soporte papel, o bien en imagen digitalizada del soporte papel o bien en soporte electrónico, lo que no supone, a nuestro juicio, que exista una categoría diferenciada de “documentos públicos electrónicos”.

En segundo lugar, respecto de los documentos privados, aun cuando el tenor literal del art. 326, apartados 3 y 4 de la LEC (modificado e introducido, respectivamente, por la Ley 6/2020), haga expresa mención al “documento electrónico” privado, entendemos, por el contexto y ubicación del precepto que el legislador debió hacer referencia más correctamente a los documentos privados en *soporte electrónico*, ya que entendemos, de la misma manera que hemos sostenido con respecto a los documentos públicos, que no existe una categoría diferenciada de documento electrónico privado como medio de prueba.

Por otro lado, también prevé la LEC que el soporte del documento privado se encuentre o bien en un papel, o bien en una imagen digitalizada o bien en un soporte electrónico, como se desprende no solo del contenido del art. 326 que acabamos de mencionar, sino también de lo dispuesto en el art. 268²⁵, ambos de la LEC.

índice electrónico que permita su debida localización y consulta. La presentación se realizará empleando firma electrónica reconocida y se adaptará a lo establecido en la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia. Únicamente de los escritos y documentos que se presenten vía telemática o electrónica que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado, se deberá aportar en soporte papel, en los tres días siguientes, tantas copias literales cuantas sean las otras partes. 5. El incumplimiento del deber del uso de las tecnologías previsto en este artículo o de las especificaciones técnicas que se establezcan conllevará que el Letrado de la Administración de Justicia conceda un plazo máximo de cinco días para su subsanación. Si no se subsana en este plazo, los escritos y documentos se tendrán por no presentados a todos los efectos. 6. Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, se presentarán en soporte papel los escritos y documentos cuando expresamente lo indique la ley. De todo escrito y de cualquier documento que se aporte o presente en soporte papel y en las vistas se acompañarán tantas copias literales cuantas sean las otras partes”.

25. Dispone el art. 268.1 y 2 de la LEC que “1. Los documentos privados que hayan de aportarse se presentarán en original o mediante copia autenticada por el fedatario público competente y se unirán a los autos o se dejará testimonio de ellos, con devolución de los originales o copias fehacientes presentadas, si así lo solicitan los interesados. Estos documentos podrán ser también presentados mediante *imágenes digitalizadas, incorporadas a anexos firmados electrónicamente*. 2. Si la parte sólo posee copia simple del documento privado, podrá presentar ésta, ya sea en *soporte papel o mediante imagen digitalizada* en la forma descrita en el apartado anterior, que surtirá

En cuanto al régimen jurídico de aportación al proceso civil de estos soportes electrónicos, esto es, al procedimiento probatorio concreto a seguir, dependerá del tipo de documento que contengan, si público o privado, lo que llevará a aplicar los preceptos de la LEC y del CC que se refieran a una u otra clase de documentos, concretamente los arts. 317 a 334 LEC y concordantes y 1216 y ss del CC.

Luego su aportación, admisibilidad y criterios de valoración habrán de ser los mismos que se aplicarían para el caso de que los documentos, sean públicos o privados, se presentaran en soporte papel, aunque con ciertas modulaciones relativas tanto a su incorporación material al proceso como a su fuerza probatoria que provienen de las especiales características del soporte electrónico o del soporte digital.

En lo que respecta a la fuerza probatoria del documento, ya sea público o privado, aportado al proceso civil en formato electrónico, si la fuerza probatoria de los documentos en soporte papel está condicionada a su autenticidad, otro tanto de lo mismo ocurre cuando de soporte electrónico o digital se trata, de tal manera que es posible su impugnación²⁶ poniendo en cuestión esa autenticidad. De producirse esta impugnación habría de aplicarse las normas que la LEC prevé para la impugnación de un documento, ya sea público o privado.

En el caso de los documentos públicos aportados en soporte electrónico, el art. 320 LEC prevé que, si se impugnase su autenticidad, para que pueda hacer prueba plena de su contenido, el cotejo o comprobación de las copias que hubieran sido presentadas en soporte electrónico, informático o digital con los originales le incumbe al Letrado de la Administración de Justicia en la forma prevista en el apartado 2 del mencionado precepto.

En el caso de los documentos privados, de impugnarse su autenticidad, el art. 326 LEC (modificado por la Ley 6/2020) distingue, sin embargo, entre aquellos documentos en soporte electrónico²⁷ para cuya generación

los mismos efectos que el original, siempre que la conformidad de aquélla con éste no sea cuestionada por cualquiera de las demás partes”.

26. Para un estudio en profundidad de la impugnación de la prueba electrónica PÉREZ DAUDÍ, V., “La prueba electrónica: naturaleza jurídica e impugnación”, en AA.VV. *Derecho probatorio y otros estudios procesales: Vicente Gimeno Sendra. Liber Amicorum*. Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, Toledo, 2020, pp. 1557 a 1576.
27. Bien es cierto que el legislador, como ya se ha mencionado anteriormente, insiste en recurrir a la denominación de “documento electrónico”, en lugar de apostar por la más correcta, a nuestro juicio, de documento privado en soporte electrónico.

se ha hecho uso de un servicio de confianza cualificado, de aquellos otros en cuya creación se ha hecho uso de un servicio de confianza no cualificado²⁸.

Respecto de los generados por un servicio de confianza cualificado, el art. 326.4 LEC prevé que se presumirá que el documento privado presentado en soporte electrónico es auténtico e íntegro y que el servicio de confianza se ha prestado correctamente si figuraba, en el momento relevante a los efectos de la discrepancia, en la lista de confianza de prestadores de servicios cualificados.

Aun así, en estos casos, puede ocurrir que se impugne el documento privado aportado en soporte electrónico, por lo que “la carga de realizar la comprobación de su autenticidad corresponderá a quien haya presentado la impugnación. Si estas comprobaciones obtienen un resultado negativo, las costas, gastos y derechos que origine la comprobación serán exclusivamente a cargo de quien hubiese formulado la impugnación. Además, si, a juicio del tribunal, la impugnación hubiese sido temeraria, podrá imponerle una multa de 300 a 1200 euros” (art. 326.4 de la LEC).

Por el contrario, respecto de los documentos privados generados en soporte electrónico por un servicio de confianza no cualificado, el art. 326.3 LEC establece que cuando la parte a quien interese la eficacia del mismo lo solicite o se impugne su autenticidad, integridad, precisión de fecha y hora u otras características del documento, se aplicará el apartado 2.^{o29} de este precepto de la LEC y el Reglamento de 2014.

28. El art. 3 del Reglamento de la UE de 2014, define el “servicio de confianza” como “el servicio electrónico prestado habitualmente a cambio de una remuneración, consistente en: a) la creación, verificación y validación de firmas electrónicas, sellos electrónicos o sellos de tiempo electrónicos, servicios de entrega electrónica certificada y certificados relativos a estos servicios, o b) la creación, verificación y validación de certificados para la autenticación de sitios web, o c) la preservación de firmas, sellos o certificados electrónicos relativos a estos servicios”, y el “servicio de confianza cualificado” como “un servicio de confianza que cumple los requisitos aplicables establecidos en el presente Reglamento”.

29. Dispone el art. 326.2 de la LEC que “Cuando se impugnare la autenticidad de un documento privado, el que lo haya presentado podrá pedir el cotejo pericial de letras o proponer cualquier otro medio de prueba que resulte útil y pertinente al efecto. Si del cotejo o de otro medio de prueba se desprendiere la autenticidad del documento, se procederá conforme a lo previsto en el apartado tercero del artículo 320. Cuando no se pudiese deducir su autenticidad o no se hubiere propuesto prueba alguna, el tribunal lo valorará conforme a las reglas de la sana crítica”.

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

El tema de la prueba electrónica y, más concretamente, de los documentos en soporte electrónico y/o digital reviste especial relevancia si se tiene en consideración que la evolución legislativa en esta materia va expresa y especialmente ligada al objetivo último de lograr la modernización de la Administración de Justicia desde todas las ópticas posibles: de la propia Administración y de quienes se relacionan con ella, sean o no profesionales de la Justicia.

Es por ello, que siendo el tema de la prueba el pilar fundamental en el que se asienta nuestro proceso civil, sería deseable y conveniente que el legislador clarificara todas aquellas disposiciones que vinculan las disciplinas informáticas, telemáticas, electrónicas y digitales a los distintos medios de prueba que, previstos expresamente o no en la LEC y en normas de la UE, puedan aportarse por las partes procesales como fundamento de sus pretensiones para, con ello, garantizar aún más si cabe el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la CE.

V. BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ABEL LLUCH, X., "La prueba electrónica", en AA.VV. *Estudios prácticos sobre los medios de prueba*, Editorial Bosch, Barcelona, 2011.
- BUENO DE MATA, F., *Prueba electrónica y proceso 2.0.*, Tirant lo Blanch, Valencia 2014.
- CORTÉS DOMINGUEZ, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. y MORENO CATENA, V. *Derecho procesal Civil. Parte General*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.
- DE URBANO CASTRILLO, E., *La valoración de la prueba electrónica*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009.
- DELGADO MARTÍN, J., "La prueba digital. Concepto, clases, aportación al proceso y valoración", *Diario La Ley, Sección Ciberderecho*, N.º 6, 11 de abril de 2017.
- MONTERO AROCA, J., "Las cintas magnetofónicas como fuentes de prueba (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala I, de 30 de noviembre de 1981", *Poder judicial*, 1983-1.
- PÉREZ DAUDÍ, V., "La prueba electrónica: naturaleza jurídica e impugnación", en AA.VV. *Derecho probatorio y otros estudios procesales: Vicente*

Gimeno Sendra. Liber Amicorum. Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, Toledo, 2020.

SANCHÍS CRESPO, C., “La prueba en soporte electrónico”, en AA.VV. *Las Tecnologías de la Información y de la Comunicación en la Administración de Justicia. Análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012.

SIGÜENZA LÓPEZ, J., “Tres problemas que suscita la llamada ‘prueba electrónica’: la obtención de la información, su incorporación o aportación a una causa civil y su posterior valoración”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 4, 2021.

Evolución y avances en materia de cooperación judicial internacional a través de las transmisiones electrónicas¹

LETICIA FONTESTAD PORTALÉS

Profesora Titular de Derecho Procesal

Universidad de Málaga

Consejera Académica GUERRERO ABOGADOS

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. SISTEMA INFORMATIZADO DE COMUNICACIÓN E-CODEX EN LOS PROCESOS TRANSFRONTERIZOS PENALES Y CIVILES. III. TRANSMISIÓN ELECTRÓNICA DE SOLICITUDES DE COOPERACIÓN JURÍDICA EN IBEROAMÉRICA. 1. *Tratado de Medellín*. 2. *La digitalización de la cooperación judicial en Iberoamérica*. IV. BIBLIOGRAFÍA

I. INTRODUCCIÓN

A nadie escapa que la Cuarta Revolución industrial (4.0)², consecuencia de la globalización, avanza a una velocidad tal que en la actualidad casi resultan impensables las relaciones sin la intervención de la tecnología.

1. Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación de I+D+I del Plan Andaluz de Investigación, Desarrollo E Innovación (PAIDI 2020) “El uso de las TICs en la cooperación jurídica penal internacional: construyendo la sociedad digital andaluza del futuro (PY18-1059)”, siendo la Dra. FONTESTAD PORTALÉS la Investigadora Principal.
2. Sobre la Cuarta Revolución Industrial *Vid.* BARONA VILAR, S. (2019), “Cuarta revolución industrial (4.0.) o ciberindustria en el proceso penal: revolución digital, inteligencia artificial y el camino hacia la robotización de la justicia”, en *Revista*

Este vertiginoso incremento de los diferentes métodos digitales de comunicación que inundan nuestro día a día requiere, sin duda alguna, una continua actualización, desde el punto de vista tecnológico, en todos los ámbitos de nuestra Sociedad. Lógicamente, la Administración de Justicia no solo no elude esta intensa utilización de los instrumentos electrónicos para la mejora y agilización de las actuaciones procesales, sino que fomenta su implementación tanto dentro como fuera del proceso judicial.

Ni el uso de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia supone hoy en día una novedad, ni se encuentra carente de regulación pues, incluso, el Programa de Estocolmo del año 2009, que regulaba el empleo de las TICs en el proceso judicial y la estrategia europea llamada e-Justicia o Justicia en línea³, se han quedado obsoleto.

Sin embargo, de nada sirven los esfuerzos por parte de los Estados para adaptar sus modelos de Justicia a la era digital en la que nos encontramos inmersos, ya no resulta suficiente la modernización de un sistema judicial basado en las nuevas tecnologías, ni que cada uno de ellos logre la transición hacia la e-justicia en el que las tecnologías de la información y las comunicaciones alcanzan un papel esencial para lograr establecer un sistema judicial basado en la e-justicia⁴, si dicho avance tecnológico permanece dentro de las fronteras de cada Estado. Es cierto que en la actualidad se reemplazan los Expedientes Judiciales, con multitud de documentos en formato papel, que debían ser trasladados físicamente de un sitio a otro, por los “Expedientes Judiciales Electrónicos” que incorporan digitalmente toda la información poniéndola al alcance de todos los interesados. Sin embargo, esta digitalización de Justicia, aun cuando supone uno de los puntos esenciales de este proceso de modernización de la Justicia, de poco va a servir si no se implementa también en el ámbito de la cooperación judicial internacional. De qué sirve la digitalización de la Justicia de cada uno de los Estados si en relación con el auxilio judicial internacional continuamos en la era prehistórica, esto es, prácticamente a pedales. Es por ello que la cooperación judicial internacional, tanto en el ámbito de la Unión Europea y, sobre todo, en el ámbito internacional, reclama un mayor esfuerzo para la eficaz y segura implementación de las nuevas tecnologías en relación con los sistemas de transmisión de las comunicaciones. En

Jurídica Digital UANDES vol. 3, núm. 1, pp. 1-21 (DOI: <http://dx.doi.org/10.24822/rjduandes.0301.1>).

3. *Vid.* El “Programa de Estocolmo”, aprobado en el Consejo Europeo los días 10 y 11 de diciembre de 2009 (disponible en <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7284.pdf>. Último acceso, 29.12.2021).
4. *Vid.* Conclusiones del Consejo “Acceso a la justicia: aprovechar las oportunidades de la digitalización” (2020/C 342 I/01). DOUE, C 342, de 14 de octubre de 2020.

esta línea, tanto en el ámbito de la Unión Europea como en el ámbito de las relaciones entre los países iberoamericanos miembros de IberRed se conforman nuevos sistemas electrónicos de transmisión que, aun cuando todavía no han entrado plenamente en vigor, al menos cuentan con regulación normativa⁵. Nos referimos, por un lado, al sistema e-CODEX⁶, que se convierte en la piedra angular digital de la cooperación judicial de la UE en materia civil y penal y, por otro, a la Plataforma Iber@ para la transmisión de solicitudes de cooperación jurídica internacional entre Autoridades Centrales. El primero, encuentra su apoyo en la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un sistema informatizado de comunicación en los procesos transfronterizos penales y civiles (sistema e-CODEX)⁷. La Plataforma Iber@, por su parte, se aprueba con el Tratado de Medellín en la XXI Asamblea Plenaria de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (COM-JIB)⁸ celebrada en la Ciudad de Medellín (Colombia), los días 24 y 25 de julio de 2019, y ha sido elaborado, con la participación de España, a través del Ministerio de Justicia, sobre la base de la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional en materia penal y civil (IberRed)⁹.

5. En el caso del sistema e-CODEX, por ejemplo, ya se está utilizando como soporte para el sistema digital de intercambio de pruebas electrónicas, así como para los intercambios en relación con las órdenes europeas de investigación y la asistencia judicial mutua en el ámbito de la cooperación judicial en materia penal. Sobre el uso de métodos tecnológicos en el ámbito de la cooperación judicial en materia penal *Vid.* BUENO DE MATA, F. (2021). “Análisis de las medidas de cooperación judicial internacional para la obtención transfronteriza de pruebas de cibercrimen”, en L. Fontestad Portalés, (Dir.) y M. N. Jiménez López (coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 19-48, Ed. Aranzadi y FLÓREZ ÁLVAREZ, L. A. (2021), “Reflexiones sobre la innovación del ámbito probatorio en el modelo europeo de cooperación judicial en materia penal”, en L. Fontestad Portalés, (Dir.) y M. N. Jiménez López (Coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 83-108, Ed. Aranzadi.
6. *E-Justice Communication via Online Data Exchange*, que supone la comunicación de la justicia electrónica mediante el intercambio de datos en línea.
7. Bruselas, 2 de diciembre de 2020 COM (2020) 712 final, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52020PC0712> (último acceso, 29.12.2021).
8. COMJIB fue creada en 1992, por el Tratado de Madrid, para el estudio y promoción de formas de cooperación jurídica entre los Estados miembros y consiste en una organización internacional de carácter intergubernamental de la que forman parte los Ministerios de Justicia e instituciones homólogas de los 22 países de la Comunidad Iberoamericana. Para más información sobre esta organización internacional se puede consultar <https://comjib.org/comjib/> (último acceso, 29.12.2021).
9. La propia institución iberoamericana de Cooperación Jurídica afirma que “La Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional, IberRed, es una estructura formada por Autoridades Centrales y por puntos de contacto procedentes de los Ministerios de Justicia, Fiscalías y Ministerios Públicos, y Poderes Judiciales de los

La cooperación jurídica penal internacional es un tema complejo, pluridisciplinar y de gran relevancia, tanto a nivel nacional, como en lo que se refiere a las relaciones con la Unión Europea dentro de la construcción del Espacio Europeo de Justicia, Libertad y Seguridad y en las relaciones con los demás Estados al margen de la Unión Europea¹⁰.

Las nuevas tecnologías, sin duda, facilitan y mejoran el acceso y el buen funcionamiento de la Administración de Justicia, tanto desde el punto de vista del justiciable como del profesional que, a través de la aplicación Lexnet¹¹, por ejemplo, tiene acceso a las descargas de las vistas judiciales¹². Muestra, precisamente, de la continua actualización de la Administración de Justicia en este proceso de digitalización es la experiencia piloto que se está llevando a cabo en Cáceres en relación con el nuevo procedimiento ACCEDA-JUSTICIA para simplificar los trámites electrónicos a través de LexNET para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y otros colectivos profesionales de la Justicia¹³.

22 países que componen la Comunidad Iberoamericana de Naciones, así como por el Tribunal Supremo de Puerto Rico. Está orientada a la optimización de los instrumentos de asistencia judicial civil y penal, y al reforzamiento de los lazos de cooperación entre nuestros países. Constituye, así, un paso fundamental en la conformación de un Espacio Judicial Iberoamericano, entendido como un escenario específico donde la actividad de cooperación jurídica sea objeto de mecanismos reforzados, dinámicas e instrumentos de simplificación y agilización en la consecución de una tutela judicial efectiva" (Disponible en <https://www.iberred.org/> (último acceso, 29.12.2021).

10. Para un detenido análisis sobre los procedimientos de cooperación judicial internacional penal entre España y el Reino Unido se puede consultar la nota conjunta elaborada por la Dirección General de Cooperación Internacional del Ministerio de Justicia, la Unidad de Cooperación Internacional de la Fiscalía General del Estado y el Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo General del Poder Judicial "Incidencia del brexit en la cooperación jurídica internacional penal", disponible en <https://www.fiscal.es/documents/20142/0/Nota+Brexit+%281%29.pdf/a5f77067-9b6a-fd86-966f-f81268d2c5f2?t=1609349943463> (último acceso, 29.12.2021).
11. Los datos en relación con LexNET, durante el 1 de enero de 2016 hasta mayo de 2018, reflejan que se han realizado 152.147.067 notificaciones, 4.143.901 escritos iniciadores y 20.798.964 escritos de trámite. Información disponible en la *Revista Justicia digital* núm. 53, de 14 de mayo de 2018, disponible en <https://lexnetjusticia.gob.es/documents/20181/802668/Revista+Justicia+Digital+n%C2%BA33/86c5e7b8-cf76-4b57-8519-eb38e759561e> (última consulta, 03.01.2022). Para información actualizada a 2021 de los trámites realizados a través de LexNET Justicia se puede consultar <https://lexnetjusticia.gob.es/estadisticas> (último acceso, 03.1.2022).
12. A pesar del tiempo transcurrido desde su publicación, para una visión general del funcionamiento del Portal Judicial Adriano se puede consultar PUENTE CRESPO, C., FERNÁNDEZ OLMEDO, F. J. y LLAMAS GUIRAÚM, R. (2004). "Portales judiciales Adriano: el portal de la Justicia en Andalucía", en *e-Cooperación en la Administración Pública*, disponible en <https://docplayer.es/83880477-Portales-judiciales-adriano-el-portal-de-la-justicia-en-andalucia.html>, último acceso, 04.1.2022).
13. Sobre acceda justicia se puede consultar la web <https://acceda.justicia.es/> (último acceso, 03.01.2022).

La incorporación de las nuevas tecnologías en el ámbito de la Administración de Justicia supone un avance imprescindible, pues de lo contrario no podría responder a las necesidades de la nueva sociedad digitalizada del siglo XXI. Como consecuencia, abogamos por la digitalización de la justicia y, en concreto, en este momento, enfocada a lograr una mejor y más avanzada cooperación judicial basada en las nuevas tecnologías. Para alcanzar, en definitiva, un eficiente y eficaz sistema digital de cooperación judicial internacional¹⁴.

II. SISTEMA INFORMATIZADO DE COMUNICACIÓN E-CODEX EN LOS PROCESOS TRANSFRONTERIZOS PENALES Y CIVILES

e-CODEX es un sistema de conectividad entre los diferentes sistemas de los Estados miembros de la Unión Europea formado por una multitud de componentes de programas informáticos que posibilita, tanto a las autoridades judiciales competentes, como a los profesionales de la justicia e, incluso, a los ciudadanos, el envío y la recepción de documentos, formularios jurídicos, pruebas o cualquier otro tipo de información de manera rápida y segura a través de medios electrónicos. Nos encontramos, por tanto, con redes de comunicación descentralizadas, interoperables y seguras entre sistemas informáticos de los diferentes Estados miembros que sirven de apoyo a la cooperación transfronteriza en materia civil y penal.

Aunque existe una propuesta de Reglamento e-CODEX, que todavía no ha entrado en vigor, la Comisión de la Unión Europea, en un Comunicado de prensa de 8 de diciembre de 2021, ha informado que, con el objetivo implementar la digitalización de la comunicación judicial transfronteriza, entre otros objetivos, la Presidencia del Consejo y el Parlamento Europeo han alcanzado un acuerdo provisional en torno a la propuesta de Reglamento e-CODEX¹⁵, que incorpora un régimen normativo que garantiza la

14. Un análisis acerca de las diferencias entre eficiencia y eficacia en la Justicia se puede encontrar en la obra BARONA VILAR, S. (2019), "Cuarta revolución industrial (4.0.) o ciberindustria en el proceso penal: revolución digital, inteligencia artificial y el camino hacia la robotización de la justicia", *op.cit.*, pp. 3-7.

15. Se prevé que la responsabilidad del sistema e-CODEX recaiga sobre la Agencia eu-LISA, aunque no antes del 1 de julio de 2023, y como muy tarde el 31 de diciembre de 2023 (*Vid.* la citada Propuesta Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un sistema informatizado de comunicación en los procesos transfronterizos penales y civiles (sistema e-CODEX), y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2018/1726, p. 4 (disponible en https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:c3415d45-3587-11eb-b27b-01aa75ed71a1.0004.02/DOC_1&format=PDF. Último acceso, 03.01.2022). También se puede consultar el documento de trabajo de los servicios de la Comisión: Resumen del informe de la evaluación de impacto que acompaña

independencia del poder judicial, regula la estructura de gobernanza y gestión de la eu-LISA¹⁶ y permite que los Estados miembros puedan colaborar en el desarrollo de este sistema e-CODEX.

No obstante, no podemos olvidar que e-CODEX actualmente es la herramienta interoperable de comunicación principal entre los sistemas informáticos de las autoridades judiciales de los Estados miembros. Precisamente, la conclusión a la que se llega como consecuencia de la implementación de la plataforma informática para la cooperación judicial en materia penal, en relación con el intercambio de pruebas electrónicas a través de sistemas digitales que utilizan e-CODEX, es que resulta imprescindible ofrecer una gestión sostenible de este sistema.

En definitiva, no se puede perder de vista que este sistema e-CODEX va encaminado a facilitar la cooperación judicial entre los Estados miembros mediante el intercambio electrónico de comunicaciones entre los Estados miembro en el ámbito de la justicia. Para favorecer e incrementar la digitalización de los procesos, tanto en el ámbito civil como penal¹⁷, este sistema busca lograr una mayor eficiencia de la comunicación transfronteriza entre las autoridades competentes, así como favorecer el acceso a la justicia de los ciudadanos y las empresas. En este sentido, e-CODEX va a favorecer la comunicación y la transmisión de los documentos electrónicos, lo que supondrá una agilización del proceso judicial en garantía, además, del ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos, en atención a lo previsto en el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales, esto es, el Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial¹⁸.

a la Propuesta de Reglamento, Bruselas, 2 de diciembre de 2020 (SWD(2020) 542 final), disponible <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020SC0542&qid=1610546358783&from=ES> (último acceso, 03.01.2022).

16. Para lo que será necesario modificar, y así lo prevé esta propuesta de Reglamento, el Reglamento (UE) 2018/1726 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018, relativo a la Agencia de la Unión Europea para la Gestión Operativa de Sistemas Informáticos de Gran Magnitud en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (eu-LISA), y por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 1987/2006 y la Decisión 2007/533/JAI del Consejo y se deroga el Reglamento (UE) n.º 1077/2011 (DOUE L 295 de 21 de noviembre de 2018).
17. *Vid.* Ámbito de aplicación en el artículo 2 de la propuesta de Reglamento.
18. “Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea

Es importante resaltar que nos encontramos ante un sistema de comunicación de carácter descentralizado en el que la entidad que lo gestiona, y que responderá de los datos personales que se transmitan, no almacenará los datos, ni tratará los datos excepto en lo imprescindible para la comunicación entre los puntos de acceso e-CODEX¹⁹.

Aun cuando, indudablemente, resulta relevante la implementación del sistema e-CODEX en el ámbito civil para la tramitación de los procesos monitorios europeos y los litigios de escasa cuantía²⁰, merece la pena

necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia". *Vid.* Artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (DOCE C 364, de 18 de diciembre de 2000).

19. Es importante tener en cuenta que la normativa aplicable en relación con el tratamiento de datos personales y su finalidad dependerá de qué entidad, de la Unión Europea o nacional, gestione el sistema de comunicación y sobre qué autoridades nacionales recaiga la gestión del tratamiento de los datos personales. Así, se aplicará el Reglamento (UE) 2018/1725 para la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones, órganos, organismos de la UE y a la libre circulación de esos datos (DOUE L 295, de 21 de noviembre de 2018), o, por el contrario, el Reglamento general de protección de datos (Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de la Protección de datos), DOUE L 119, de 4 de mayo de 2016, o bien la Directiva 2016/680/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de estos datos, y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo (DOUE L 119 de 4 de mayo de 2016). Por su parte, en relación con el tratamiento de datos personales a través de eu-LISA, en la actualidad resulta de aplicación el citado Reglamento (UE) 2018/1725. *Vid.* Artículo 10 de la propuesta de Reglamento en el que se atribuye la responsabilidad de realizar esta tarea y de la seguridad de los datos en general. En el artículo 6 de la propuesta se regulan, no obstante, las Responsabilidades en general de eu-LISA. En relación con la protección de datos en el ámbito de las comunicaciones electrónicas y la cooperación penal internacional *Vid.* MARCOS GONZÁLEZ, M. (2021). "Cesión de datos personales generados en las comunicaciones electrónicas y cooperación penal internacional", en L. Fontestad Portalés (dir.) y M.N. Jiménez López (coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 225-260, Ed. Aranzadi; GUERRERO PALOMARES, S. (2021). "La protección del derecho a la intimidad en el marco de la investigación tecnológica en el proceso penal", en L. Fontestad Portalés (Dir.) y M. N. Jiménez López (Coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 151-186, Ed. Aranzadi y VERCELLI, A. (2018). "La (des)protección de los datos personales: análisis del caso Facebook Inc. – Cambridge Analytica", en *Simposio Argentino de Informática y Derecho*. Disponible en <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/71755> (último acceso, 04.1.2022).
20. *Vid.* MERCHÁN MURILLO, A. (2018). "e-CODEX: Soluciones de e-Justicia interoperable en la Unión Europea", en *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías* núm.

destacar su implementación en el ámbito penal por la incidencia, precisamente, en lo que a nosotros nos interesa, esto es, la cooperación judicial internacional que, sin duda alguna, con el uso de este sistema electrónico de comunicación, se verá beneficiada en la lucha contra la delincuencia transfronteriza, el terrorismo y la ciberdelincuencia.

Son varios los instrumentos de cooperación judicial internacional que, en el ámbito penal, se ven afectados por el uso del sistema e-CODEX, tanto los que se basan en el principio del reconocimiento mutuo²¹ como aquellos a los que hace referencia el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal entre los Estados miembros de la Unión Europea²², sustituido por la citada Directiva 2014/41/CE²³ para todos los Estados

46, s. p. y Reglamento 1896/2006, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un proceso monitorio europeo (DOUE L 399, de 30 de diciembre de 2006) o el Reglamento 861/2007 de 11 de julio de 2007 por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía (DOUE L199, de 31 de julio de 2007), así como la Directiva 2012/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales (DOUE L 142, de 1 de junio de 2012) y Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (DOUE L 169, 30 de junio de 2017), en relación con lo establecido en el Capítulo III sobre *Publicidad e interconexión de los registros centrales, mercantiles y de sociedades*. En el ámbito civil, se pueden consultar los resultados de la experiencia piloto en este tipo de procesos en “e-CODEX Pilots”, https://www.e-codex.eu/sites/default/files/2019-08/e-codex_pilots_digital_0.pdf (último acceso, 03.01.2022).

21. *Vid.*, entre otras, y sin ánimo de exhaustividad, la orden de detención europea regulada en la Decisión Marco 2002/584 (DOUE L 190 de 18 de julio de 2002); las resoluciones de embargo preventivo de bienes y de aseguramiento de pruebas, en la Decisión Marco 2003/577 (DOUE L 196 de 2 de agosto de 2003); las sanciones pecuniarias de la Decisión Marco 2005/214 (DOUE L 76 de 22 de marzo de 2005); las resoluciones de decomiso, en la Decisión Marco 2006/783 (DOUE L 328 de 24 de noviembre de 2006); el traslado de presos y penas de la Decisión Marco 2008/909 (DOUE L 327 de 5 de diciembre de 2008); las medidas de libertad vigilada y penas sustitutivas, en la Decisión Marco 2008/947 (DOUE L 337 de 16 de diciembre 2008); la orden europea de vigilancia en el marco de las medidas cautelares, en la Decisión Marco 2009/829 (DOUE L 294 de 11 de noviembre de 2009); la prevención y resolución de conflictos de ejercicio de jurisdicción, Decisión Marco 2009/948 (DOUE L 328 de 15 de diciembre de 2009); la orden europea de investigación, regulada en la Directiva 2014/41/UE (DOUE L 130 de 1 de mayo de 2014); la orden europea de protección, en la Directiva 2011/99/UE (DOUE L 338 de 21 de diciembre de 2011) o el reconocimiento mutuo de las resoluciones de embargo y decomiso regulado en el Reglamento (UE) 2018/1805 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018 (DOUE L 303, de 28 de noviembre de 2018). *Vide.* también la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre las órdenes europeas de entrega y conservación de pruebas electrónicas a efectos de enjuiciamiento penal [COM (2018) 225 final].
22. Hecho en Bruselas, el 29 de mayo de 2000 (DOUE C 197 de 12 de julio de 2000).
23. *Vid.* art. 34 Directiva 2014/41/UE que regula la orden europea de investigación. Sobre el uso de las nuevas tecnologías en la orden europea de investigación *Vid.* JIMÉNEZ

miembros excepto Dinamarca e Irlanda, para los que sigue en vigor. Se mantiene también en vigor para las medidas de investigación expresamente excluidas de la Orden europea de investigación y peticiones de auxilio judicial internacional, que no sean medidas de investigación.

En la actualidad, encuentran respaldo en e-CODEX, el proceso monitorio europeo, los procesos de escasa cuantía y el procedimiento para el reconocimiento mutuo de sanciones financieras, citados anteriormente. Mientras que, en el ámbito penal, se utiliza en materia de Asistencia judicial recíproca en materia penal y Orden europea de investigación, basados en el Convenio europeo de asistencia judicial en materia penal y en la Directiva 2014/41/UE, respectivamente.

No obstante, ya se está analizando la posibilidad de su implementación en otros instrumentos²⁴ como, por ejemplo, en:

- Reglamento (CE) n° 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (notificación y traslado de documentos) y por el que se deroga el Reglamento (CE) 1348/2000 del Consejo²⁵.
- Decisión Marco 2008/909/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea²⁶.
- Reglamento (UE) 655/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, por el que se establece el procedimiento relativo a la orden europea de retención de cuentas a fin de simplificar el cobro transfronterizo de deudas en materia civil y mercantil²⁷.

LÓPEZ, M. N. (2021). “Las medidas de investigación tecnológicas en la orden europea de investigación”, en L. Fontestad Portalés (Dir.) y M. N. Jiménez López (Coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 187-224, Ed. Aranzadi.

24. Información disponible en <https://www.e-codex.eu/about> (último acceso, 03.01.2022).

25. DOUE L 324, 10 de diciembre de 2007. Que será sustituido por el Reglamento (UE) 2020/1784 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2020 relativo a la notificación y traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (“notificación y traslado de documentos”), que será aplicable a partir del 1 de julio de 2022, tal y como establece el Artículo 37 que regula su *Entrada en vigor y aplicación*.

26. DOUE, L 327, 5 de diciembre de 2008.

27. DOUE L 189, de 27 de junio de 2014.

- Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores²⁸.

En definitiva, e-CODEX pretende incrementar la digitalización de la comunicación judicial transfronteriza con el fin de facilitar el acceso a la justicia en toda la UE, al tiempo que pretende reforzar los sistemas judiciales nacionales ante situaciones como la que ha provocado la pandemia con ocasión del coronavirus SARS-CoV-2 (COVID-19) que, sin duda alguna, obstaculizan gravemente las comunicaciones basadas en los sistemas tradicionales. El progreso en el objetivo de alcanzar una Justicia en Red es esencial para lograr una mayor eficacia en los procesos judiciales transfronterizos. En este sentido, a nadie escapa, que las Tecnologías de la Información y la Comunicación, conocidas como TIC's, resultan imprescindibles, no solo para una mejor comunicación entre las partes y los órganos jurisdiccionales, sino para la eficaz comunicación entre las autoridades de los distintos Estados miembros. Digitalización en la justicia transfronteriza²⁹ que no puede quedar a la zaga del proceso de digitalización de cada sistema judicial nacional, tanto en el espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea. como en el entorno internacional o, como veremos a continuación, en el ámbito iberoamericano.

III. TRANSMISIÓN ELECTRÓNICA DE SOLICITUDES DE COOPERACIÓN JURÍDICA EN IBEROAMÉRICA

Como hemos tenido ocasión de comprobar, el uso de sistemas de comunicación basados en herramientas tecnológicas que agilizan y mejoran los procesos judiciales, tanto nacionales como transfronterizos, son hoy en día una realidad gracias al importante avance al que se ha sometido la digitalización de la justicia, así como la Sociedad en general, con ocasión de los problemas de comunicación sufridos, sobre todo, en la situación de confinamiento provocada por el coronavirus SARS-CoV-2 (COVID-19). Es cierto, y así debemos reconocerlo, que, ante los inconvenientes ocasionados por la pandemia, la rápida implementación de esta tecnología de la comunicación en la Administración de Justicia consiguió que los trámites judiciales más urgentes pudieran seguir su curso. Sin embargo,

28. DOUE L 178, de 2 de julio de 2019.

29. Sobre la digitalización en el ámbito de la cooperación jurídica penal internacional Vid. AA.VV. (2021). L. Fontestad Portalés (Dir.) y M. N. Jiménez López (Coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, Ed. Aranzadi.

este proceso de adaptación de la Administración de Justicia a las nuevas tecnologías no es ninguna novedad, pues desde hace ya algunos años asistimos a una progresiva implementación de las nuevas tecnologías en el ámbito judicial³⁰, pues, como afirma BARONA VILAR, en general, “Especialmente en las últimas décadas la tecnología ha ido paulatina pero imparablemente transformando nuestras vidas...”³¹.

Ninguna novedad supone en nuestro ordenamiento jurídico, el empleo de sistemas de comunicación basados en la videoconferencia pues, incluso en el proceso penal donde podría resultar más conflictiva su incorporación³², las actuaciones judiciales por medio de videoconferencia son una realidad desde la reforma, tanto de la Ley Orgánica del Poder Judicial

-
30. En el plano legislativo, el Libro Blanco para la Justicia del Consejo General del Poder Judicial del año 1997, hacía ya referencia, en las páginas 114 y 115, acerca de la necesidad de incorporar medios informáticos en el ámbito judicial. En este sentido el Pleno del Congreso de los Diputados, en sesión de 13 de mayo de 1999, en relación con la Memoria del CGPJ de 1997, instaba al Gobierno “...a dotar los recursos necesarios, en el ámbito de sus competencias, para que pueda llevarse a cabo la informatización íntegra de la Administración de Justicia, a fin de conseguir un mayor y mejor conocimiento y control sobre la situación real de los Juzgados y Tribunales que permita a los órganos de gobierno de los mismos actuar donde se detecten disfunciones de cualquier orden, y con ello prestar un mejor servicio público de la justicia a los ciudadanos”. Por otra parte, y más recientemente, merece la pena resaltar la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia (BOE núm. 160, de 6 de julio de 2011). Es también amplia la literatura jurídica al respecto como, por ejemplo, MONTERDE FERRER, F. (2006). “El proceso de introducción de las nuevas tecnologías en el ejercicio de la función jurisdiccional”, en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* núm. 56, pp. 25-59; ORTIZ PRADILLO, J.C. (2008). “Juicio oral y videoconferencia: incidencia en el derecho de defensa del acusado”, en *La justicia y la carta de derechos fundamentales de la Unión Europea*, pp. 117-130, Ed. Colex; SENÉS MOTILLA, C. (2010), en C. Senés Motilla (Coord.), *Presente y futuro de la e-Justicia en España y la Unión Europea*, Ed. Aranzadi.
31. BARONA VILAR, S. (2019), “Cuarta revolución industrial (4.0.) o ciberindustria en el proceso penal: revolución digital, inteligencia artificial y el camino hacia la robotización de la justicia”, *op.cit.*, p. 2.
32. Sobre la posible vulneración de los derechos fundamentales por el uso de la videoconferencia en el proceso judicial *Vid.* TIRADO ESTRADA, J. J. (2017). “Videoconferencia, Cooperación Judicial Internacional y debido proceso”, en *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión (STPR)*, Año 5, núm. 10 (octubre), pp. 153-173. *Vide* también CABEZUDO BAJO, M. J. (2020) “Avance hacia un juicio penal íntegramente telemático mediante un uso más generalizado de la videoconferencia: eficiencia y derechos fundamentales”, en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 52 y GUTIÉRREZ BARRENENGOA, A. (2019). “El uso de la videoconferencia en el proceso penal: utilidades, requisitos y limitaciones”, en *R.E.D.S.* núm. 14, pp. 27-41.

(en adelante, LOPJ)³³, como de la Ley de Enjuiciamiento Criminal³⁴, por la Ley Orgánica 13/2003³⁵ cuya Disposición adicional única incorpora un nuevo apartado 3 al artículo 229 de la LOPJ con el siguiente contenido:

Estas actuaciones podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal.

En estos casos, el secretario judicial del juzgado o tribunal que haya acordado la medida acreditará desde la propia sede judicial la identidad de las personas que intervengan a través de la videoconferencia mediante la previa remisión o la exhibición directa de documentación, por conocimiento personal o por cualquier otro medio procesal idóneo.

El propio Tribunal Supremo, en adelante TS, en la Sentencia 331/2019, 27 de junio, ha puesto de manifiesto que la práctica de la prueba a través de la videoconferencia "...no es una posibilidad facultativa o discrecional a disposición del juez o tribunal, sino un medio exigible ante el Tribunal y constitucionalmente digno de protección"³⁶.

Lógicamente, el Artículo 19 del derogado Real Decreto Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia³⁷ establecía que, durante el estado de alarma y los tres meses posteriores, se celebraran las actuaciones judiciales a través de videoconferencia. No obstante, y aunque no pudiera parecer el momento más adecuado por la situación que a nivel mundial se estaba viviendo con ocasión de la pandemia y los graves inconvenientes que de ello han derivado, precisamente en lo que a la tramitación judicial se refiere, la Ley 3/2020 de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de

33. Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE núm. 157, de 2 de julio de 1985).

34. *Vid.* artículos 306, 325, 731 bis del Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Gaceta de Madrid núm. 260, de 17 de septiembre de 1882).

35. Ley 13/2003, de 24 de octubre, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional (BOE núm. 257, de 27 de octubre de 2003).

36. *Cfr.* STS, Sala de lo Penal, sección 1.ª, núm. 331/2019, 27 de junio (RJ 2019, 2509).

37. BOE núm. 119, de 29 de abril de 2020.

la Administración de Justicia³⁸, por su parte, introdujo como novedad una restricción³⁹ al declarar que:

... la presencia física del investigado o acusado, a petición propia o de su defensa letrada, en la audiencia prevista en el artículo 505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal cuando cualquiera de las acusaciones interese su prisión provisional o en los juicios cuando alguna de las acusaciones solicite pena de prisión superior a los dos años, salvo que concurran causas justificadas o de fuerza mayor que lo impidan.

Cuando se disponga la presencia física del acusado o del investigado, será también necesaria la presencia física de su defensa letrada, a petición de esta o del propio acusado o investigado.

En relación a la restricción contenida en la citada Ley 3/2020, la Circular 3/2021⁴⁰ del Secretario General de la Administración de Justicia establece la vigencia de las previsiones en materia de medidas organizativas y tecnológicas contenidas en el Capítulo III de la Ley 3/2020⁴¹. Esta es la línea que mantiene el legislador en el Anteproyecto de Ley de medidas

38. BOE núm. 250, de 19 de septiembre de 2020. *Vid.* Disposición derogatoria única, apartado 1, que deroga el Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. Sobre estas medidas procesales *Vid.* FONTESTAD PORTALÉS, L. (2020). "Medidas procesales frente al coronavirus en la administración de justicia regreso a la entrada en vigor de la Ley 3/2020, a partir del 18 de septiembre", en *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, núm. 42, pp. 293-313. *Vide.* también DELGADO MARTÍN, J. (2020). "Hacia la transformación digital de la justicia. Tecnología y COVID-19", en A. Domènech, (coord.), *Cómo hacer frente a los efectos legales y litigios derivados del COVID-19*, pp. 81-110, Ed. Bosch. y DELGADO MARTÍN, J. (2020). "Medidas organizativas con efectos en el proceso y su relación con profesionales y ciudadanos", en A. Domènech (coord.), *Cómo hacer frente a los efectos legales y litigios derivados del COVID-19*, pp. 225-232. Ed. Bosch.

39. En el Dictamen 1/21 sobre el uso de la videoconferencia en la cooperación judicial internacional en materia penal de la Fiscal de Sala de Cooperación internacional se afirma que "...parece que la voluntad del prelegislador es mantener la continuidad de la prohibición del uso de la videoconferencia para la presencia y declaración de los acusados en juicios por delitos graves. Efectivamente, el art. 16 del Anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia, propone, en la disposición adicional octava, dedicada a 'las actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia en el orden jurisdiccional penal', una modificación de la LECrim para introducir estas limitaciones". Disponible en <https://www.fiscal.es/documents/20142/442659d6-b206-c518-749d-4bc4185b7018>, p. 6 (último acceso, 03.01.2022).

40. Disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/ministerio/gabinete-comunicacion/noticias-ministerio/circular-vigencia-medidas> (último acceso, 03.01.2022).

41. Artículos 14 a 23.

de eficiencia procesal cuando introduce el artículo 137 bis en la Ley de Enjuiciamiento Civil⁴², que conserva la exigencia de la presencia física del acusado en los juicios por delitos graves⁴³ y, en el artículo 16, que modifica la Ley de Enjuiciamiento Criminal, también exige la presencia física del investigado o acusado cuando se solicite la prisión provisional en la audiencia regulada en el artículo 505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Igualmente, se exigirá la presencia física del investigado o acusado en el juicio si se solicitan penas privativas de libertad superiores a dos años. En ambos casos se prevén excepciones por causas justificadas o de fuerza mayor que lo impidan⁴⁴.

42. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE núm. 7, de 8 de enero de 2000).

43. "Artículo 137 bis. Realización de actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia.

1. Las actuaciones judiciales realizadas por videoconferencia deberán documentarse en la forma establecida en el artículo 147 de esta ley.

2. Los profesionales, así como la partes, peritos y testigos que deban intervenir en cualquier actuación por videoconferencia lo harán desde la Oficina judicial correspondiente al partido judicial de su domicilio o lugar de trabajo. En el caso de disponer de medios adecuados, dicha intervención también se podrá llevar a cabo desde el juzgado de paz de su domicilio o de su lugar de trabajo.

3. Cuando el juez, en atención a las circunstancias concurrentes, lo estime oportuno, estas intervenciones podrán hacerse desde cualquier lugar, siempre que disponga de los medios que permitan asegurar la identidad del interviniente conforme a lo que se determine reglamentariamente.

En todo caso, cuando el declarante sea menor o persona sobre la que verse un procedimiento de modificación o ayudas a su capacidad, la declaración por videoconferencia solo se podrá hacer desde una oficina judicial o juzgado de paz, en los términos del apartado 2.

Las víctimas de violencia de género, violencia sexual, trata de seres humanos, y víctimas menores de edad o con discapacidad podrán intervenir desde los lugares donde se encuentren recibiendo oficialmente asistencia, atención, asesoramiento y protección, o desde cualquier otro lugar si así lo estima oportuno el juez, siempre que dispongan de medios suficientes para asegurar su identidad y las adecuadas condiciones de la intervención conforme a lo que se determine reglamentariamente".

44. La Disposición Adicional Octava, apartado 2, de la LECrim introducida por el Artículo 16. *Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobada mediante el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882*, número Doce del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia establece que "También se requerirá la presencia física del investigado o acusado, a petición propia o de su defensa letrada, en la audiencia prevista en el artículo 505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal cuando cualquiera de las acusaciones interese su prisión provisional o en los juicios cuando alguna de las acusaciones solicite pena de prisión superior a los dos años, salvo que concurran causas justificadas o de fuerza mayor que lo impidan. Cuando se disponga la presencia física del acusado o del investigado, será también necesaria la presencia física de su defensa letrada".

No se trata, en este momento, de realizar un análisis del uso de las nuevas tecnologías en nuestro sistema judicial⁴⁵, aunque al menos, baste también recordar la regulación detallada del uso de estos medios tecnológicos en el ámbito que nos ocupa, esto es, en la cooperación judicial penal internacional⁴⁶, para lo que debemos acudir a los artículos 197.1⁴⁷ y 216 de la Ley de Reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea⁴⁸, según este último:

1. La autoridad española competente denegará el reconocimiento y ejecución de la orden europea de investigación para una comparecencia por videoconferencia u otros medios de transmisión audiovisual, además de en los supuestos previstos en el apartado 1 del artículo 32 y en el artículo 207, en caso de que la ejecución de dicha medida de investigación en un caso concreto sea contraria a los principios jurídicos fundamentales del Derecho español.

También podrá denegar el reconocimiento y ejecución si el investigado o el acusado no da su consentimiento para la práctica de la medida.

2. Cuando la autoridad competente española reciba una orden europea de investigación en la que se solicite una comparecencia por videoconferencia u otros medios de transmisión audiovisual, la llevará a cabo en la forma que hubiera acordado con la autoridad de emisión. En todo caso, la autoridad competente española se encargará de:

a) Notificar la medida al testigo o perito correspondiente, indicando el momento y el lugar de la comparecencia.

b) Citar a las personas investigadas o encausadas para que asistan a la comparecencia conforme a las normas específicas que establezca el Derecho español, e

45. Sobre la regulación en Derecho interno del uso de la videoconferencia en la cooperación judicial internacional en materia penal *Vid.* FONTESTAD PORTALÉS, L., (2022). “La digitalización de la cooperación judicial penal en la Unión Europea”, en *A vueltas con la transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, Ed. Aranzadi.

46. Sobre la función del Ministerio fiscal en la cooperación judicial penal internacional *Vid.* RODRÍGUEZ GARCÍA, N. (2019). “Ministerio fiscal y cooperación judicial penal internacional: sinergias y retos”, en J. Conde Fuentes, y G. Serrano Hoyo (dirs.); P. Arrabal Platero, y P. García Molina (coords.), *La justicia digital en España y la Unión Europea: Situación actual y perspectivas de futuro*, pp. 287-305. Ed. Atelier.

47. “Cuando la autoridad competente española esté conociendo de un proceso penal en España considere necesario oír al investigado o encausado o a un testigo o perito que se encuentre en el territorio de otro Estado miembro, emitirá una orden europea de investigación para que dicha declaración se realice por videoconferencia u otros medios de transmisión audiovisual”.

48. Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea (BOE núm. 282, de 21 de noviembre de 2014).

informarles de sus derechos con arreglo al Derecho del Estado de emisión, con tiempo suficiente para que puedan acogerse efectivamente a las garantías procesales.

c) Asegurarse de la identidad de la persona que deba prestar declaración.

3. La autoridad española competente se pondrá de acuerdo con la autoridad de emisión sobre la práctica de la ejecución de la medida que, en todo caso, se regirá por las siguientes normas:

a) Durante la declaración estará presente la autoridad española competente, asistida por un intérprete cuando sea necesario, para identificar a la persona que deba prestar declaración y velar por el respeto del ordenamiento jurídico español.

b) La autoridad española competente acordará, en su caso, con la autoridad de emisión, la adopción de medidas de protección de la persona que deba declarar.

c) La declaración tendrá lugar ante la autoridad competente del Estado de emisión o bajo su dirección.

d) Si así lo solicita la autoridad de emisión o la persona compareciente, la autoridad española facilitará un intérprete para que le asista.

e) Con carácter previo a la declaración, se informará a los testigos o peritos de los derechos procesales que les asisten al amparo tanto del Derecho del Estado de emisión como del español, incluido el derecho a no declarar cuando así se disponga.

4. Finalizada la declaración, la autoridad española en cuyo territorio se haya ejecutado la medida levantará acta de la misma, en la que constarán la fecha y el lugar, la identidad de la persona oída, la identidad del resto de personas que hayan participado, el juramento formulado y las condiciones técnicas en las que se haya llevado a cabo la declaración. El acta se transmitirá a la autoridad competente del Estado de emisión.

5. En el caso de que la persona que deba ser oída en España en ejecución de una orden europea de investigación no preste testimonio estando sometida a la obligación de testificar o no preste testimonio veraz, se le aplicará el ordenamiento jurídico español del mismo modo que si la comparecencia se hubiera celebrado dentro de un proceso nacional.

Por último, y dado que, obviamente, la pandemia provocada por el COVID 19 ha obligado a todos los Estados a impulsar el uso de las nuevas tecnologías en las actuaciones procesales y, en general, en las relaciones entre los ciudadanos y la Administración de Justicia⁴⁹, resulta

49. En España *Vid.* el citado Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. Norma que reforma, en su Disposición final primera, precisamente, la citada Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la

de especial interés al objeto de nuestro trabajo la Disposición adicional quinta del, hoy derogado⁵⁰, RD-ley 16/2020 sobre la necesaria dotación de medios e instrumentos electrónicos y sistemas de información⁵¹ dado que, el 30 de diciembre de 2020, la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso de los Diputados⁵² acordó proponer al Pleno de la Cámara que concediera la autorización solicitada por el Gobierno, al amparo del artículo 94.1 de la Constitución, para que el Estado pueda obligarse internacionalmente por medio del Tratado relativo a la transmisión electrónica de solicitudes de cooperación jurídica internacional entre autoridades centrales⁵³.

-
- información y la comunicación en la Administración de Justicia. Sobre el impacto del coronavirus en la justicia se puede consultar la obra BARONA VILAR, S. (2020). "Justicia civil post-coronavirus, de la crisis a algunas de las reformas que se avizoran", en *Revista Actualidad Iberoamericana*, núm. extra 12, 2, pp. 780 y ss; MARTIN DIZ, F. (2020). "Justicia digital post-covid19: El desafío de las soluciones extrajudiciales electrónicas de litigios y la inteligencia artificial", en *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, núm. 2, pp. 41-74 y CABEZUDO BAJO, M.J. (2020) "Reforma procesal civil y penal en tiempos de la pandemia originada por la COVID-19", en J. F. Rodríguez Ayuso y E. Atienza Macías (coords), *Retos jurídicos ante la crisis del COVID-19*, pp. 389-420, Ed. Wolters Kluwer.
50. Derogado por la Disposición derogatoria única, número 1, de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia (BOE núm. 250 de 19 de septiembre de 2020).
 51. "Las Administraciones competentes en materia de justicia dotarán a todos los órganos, oficinas judiciales y fiscalías de los medios e instrumentos electrónicos y de los sistemas de información necesarios y suficientes para poder desarrollar su función eficientemente. Estos sistemas serán plenamente accesibles y operativos sin necesidad de que los usuarios se encuentren físicamente en las sedes de sus respectivos órganos, oficinas o fiscalías, con respeto a las políticas internas que garanticen el derecho a la desconexión digital recogido en el artículo 14.j.bis y en el artículo 88 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Asimismo, formarán a los integrantes de los mismos en el uso y utilización de dichos medios e instrumentos".
 52. España firma el Tratado el 26 de abril de 2019 y el Consejo de Estado, en Dictamen de 19 de diciembre de 2019, dispuso que la prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio del referido Tratado requiere la previa autorización de las Cortes Generales conforme a los apartados c) y e) del Artículo 94.1 de la Constitución, motivo por el que ahora se acuerda su remisión a las Cortes para obtener su autorización previa a la manifestación del consentimiento a obligarse por el contenido del Tratado (Información disponible en <https://cutt.ly/ZjkrRrY>. Última consulta, 03.01.2022).
 53. *Vid.* Dictamen favorable de la Comisión (110/000045), en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 97 del Reglamento de la Cámara, publicado en el Boletín de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, de 30 de diciembre de 2020, Serie C, núm. 47-2, (Disponible en https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/C/BOCG-14-C-47-2.PDF. Última consulta, 04.1.2022).

1. TRATADO DE MEDELLÍN

El Tratado de Medellín⁵⁴ nace en el seno de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (en adelante, COMJIB), como consecuencia de la XXI Asamblea Plenaria de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos⁵⁵, celebrada los días 24 y 25 de julio de 2019 en la Ciudad de Medellín (Colombia). España ha participado en su elaboración, a través del Ministerio de Justicia, sobre la base de la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional en materia penal y civil (IberRed)⁵⁶.

El Tratado de Medellín se caracteriza porque establece, en su artículo 1, el uso de la plataforma electrónica Iber@ con carácter preferente. Esta plataforma Iber@ se convierte, por tanto, en el medio formal de transmisión de solicitudes de cooperación jurídica internacional entre Autoridades Centrales en el contexto de los tratados vigentes que hagan referencia a una comunicación directa entre instituciones⁵⁷.

Es de especial importancia destacar y hacer hincapié en que se trata de un Tratado que no establece regulación alguna de acuerdo de cooperación

54. Firmado por Andorra, Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Cuba, España, Paraguay, Portugal y Uruguay. No ha entrado en vigor a pesar haberse depositado el tercer Instrumento de ratificación que se exige en el articulado del Tratado. España depositó el 2 de junio de 2021 el instrumento de ratificación del Tratado de Medellín ante el secretario general de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (COMJIB).

55. Creada en 1992, por el Tratado de Madrid, para el estudio y promoción de formas de cooperación jurídica entre los Estados miembros, la COMBIJ consiste en una organización internacional de carácter intergubernamental de la que forman parte los Ministerios de Justicia e instituciones homólogas de los 22 países de la Comunidad Iberoamericana. Para más información sobre esta organización internacional se puede consultar <https://comjib.org/comjib/> (última consulta, 03.01.2022).

56. Como pone de manifiesto la propia institución iberoamericana de Cooperación Jurídica "La Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional, IberRed, es una estructura formada por Autoridades Centrales y por puntos de contacto procedentes de los Ministerios de Justicia, Fiscalías y Ministerios Públicos, y Poderes Judiciales de los 22 países que componen la Comunidad Iberoamericana de Naciones, así como por el Tribunal Supremo de Puerto Rico. Está orientada a la optimización de los instrumentos de asistencia judicial civil y penal, y al reforzamiento de los lazos de cooperación entre nuestros países. Constituye así un paso fundamental en la conformación de un Espacio Judicial Iberoamericano, entendido como un escenario específico donde la actividad de cooperación jurídica sea objeto de mecanismos reforzados, dinámicas e instrumentos de simplificación y agilización en la consecución de una tutela judicial efectiva" (Disponible en <https://www.iberred.org/>. Última consulta, 03.01.2022).

57. El artículo 8 del Tratado establece que las solicitudes de cooperación jurídica internacional tramitadas a través de Iber@ se tienen que formular de conformidad con los tratados en vigor entre las partes y aplicables al caso concreto.

entre Estados, sino que incorpora la posibilidad de tramitar las solicitudes de cooperación jurídica internacional entre Autoridades Centrales⁵⁸ a través de medios electrónicos, concretamente, haciendo uso de la plataforma Iber@. Para llevar a cabo estas tramitaciones electrónicas a través de Iber@ habrá que estar, sin embargo, a lo previsto en otros Convenios de cooperación en vigor entre las partes. Convenios de cooperación que, además, deberán designar a las Autoridades Centrales⁵⁹. A pesar de lo relevante de la incorporación de Iber@ como medio de transmisión de este tipo de solicitudes, debemos advertir que su uso no es obligatorio. El Tratado de Medellín invita a los Estados firmantes a que, recibida la solicitud de cooperación por este medio tecnológico, la respuesta se haga igualmente a través de dicha plataforma⁶⁰ pero no obliga, en ningún caso, a tramitar la solicitud de cooperación a través de la plataforma Iber@⁶¹.

Se caracteriza este método electrónico de transmisión por su libertad de forma, tanto es así que no se prevé en el Tratado formalidad alguna, excepto en lo que se refiere al uso de determinados métodos tecnológicos. Sin embargo, el Tratado garantiza la protección de los datos que se transmitan a través de Iber@, pero siempre atendiendo a la normativa vigente en el Estado en el que COMJIB preste sus servicios y tenga la sede la Secretaría General.

Esta plataforma electrónica ha sido desarrollada por la Agencia Notarial de Certificación española, con las ventajas y beneficios que de ello deriva⁶².

-
58. El artículo 2, b) del Tratado entiende por Autoridades Centrales, aquellas instituciones designadas por cada Estado para la transmisión de solicitudes de cooperación jurídica internacional en el marco de cada tratado en vigor entre las partes.
 59. En España, el Ministerio de Justicia, a través de la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional y Relaciones con las Confesiones, como Autoridad Central designada en los tratados internacionales sobre cooperación jurídica internacional, podría utilizar esta vía con efectos vinculantes.
 60. Así se establece en el artículo 4 del Tratado.
 61. La propia COMJIB, ante las críticas por instaurar este sistema electrónico de comunicaciones con carácter preferente, pero no obligatorio, explica las razones que le han llevado a ello, que no son otras que "...para evitar los obstáculos que pueden aparecer en la digitalización de procedimientos muy extensos o en aquellos supuestos en lo que es necesario remitir a la Autoridad Central solicitante objetos que por su propia naturaleza no pueden ser informatizados". Información disponible en <https://drive.google.com/drive/folders/1b4JqIqcUkhHXUVHFTYjcw5BDqXVyaMrx> (último acceso, 04.1.2022).
 62. La Agencia Notarial de Certificación (ANCERT), es la Sociedad tecnológica del notariado español que ha sido creada por el Consejo General del Notariado con el fin de modernizar y situar a la vanguardia tecnológica, tanto al conjunto de las Notarías de España, como a los diferentes organismos del colectivo notarial. ANCERT ofrece un mecanismo de seguridad que garantiza la integridad, autenticidad de origen y no repudio del contenido firmado, considerando el establecimiento de la equiparación jurídica de la firma electrónica cualificada con la firma manuscrita, a través de la Firma Electrónica simple, avanzada y cualificada (o reconocida). Así se pone de

Así, cuando se encuentre en funcionamiento⁶³ como plataforma de transmisión de solicitudes de cooperación entre Autoridades Centrales, esperamos que en los próximos meses, supondrá la mayor Red mundial de Cooperación Jurídica Internacional, reduciendo considerablemente el procedimiento de auxilio judicial, que será inmediato. Así, si en la actualidad la comunicación entre las autoridades centrales puede durar días, meses e, incluso, años, tras la entrada en vigor de este Tratado, la transmisión será, como decimos, inmediata.

Dado que consiste, como todos sabemos, en una plataforma online de acceso tanto público como privado, a través de Iber@ se tramitarán las solicitudes de información y formularios técnicos entre los Estados miembro. De este modo, en atención a lo establecido en este Tratado de Medellín, se gestionarán, con carácter general, las solicitudes de cooperación jurídica internacional firmadas digitalmente.

Como beneficio en relación con las comunicaciones de solicitud de asistencia legal mutua, con Iber@ se garantiza que la transmisión se realiza de forma segura y, además, en tiempo real. No obstante, y dado que este Tratado no supone un acuerdo de cooperación entre Estados, la transmisión de las solicitudes de auxilio judicial mutuo se realizará siempre con apoyo en otros tratados en vigor entre las partes.

Además de la inmediatez que supone la transmisión de las comunicaciones a través de las nuevas tecnologías, este tipo de transmisión electrónica, que garantiza la asistencia judicial mutua de forma segura y en tiempo real, también proporciona certeza en cuanto a que la autoridad central receptora es la correcta en función del tratado sobre el que se solicite dicho auxilio jurídico internacional con cada Estado Parte. Además,

manifiesto en la página web del notariado (<https://www.notariado.org/portal/-/la-agencia-notarial-de-certificación-desarrollará-la-plataforma-online-iber-1>). Última consulta, 04.01.2022).

63. Según establece el artículo 11 del Tratado, éste queda abierto a la firma de los Estados miembros de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (aunque en el artículo 12 se prevé la adhesión al Tratado por Terceros Estados) y estará en vigor por tiempo indefinido. En cuanto a la entrada en vigor del Tratado, en el apartado 5 de este artículo 11, se prevé el transcurso de noventa días naturales desde la fecha en que haya sido depositado el tercer instrumento de ratificación o adhesión y para cada Estado que ratifique el Tratado después de haber depositado el tercer instrumento de ratificación, el Tratado entrará en vigor tras sesenta días naturales o corridos desde la fecha en que dicho Estado haya depositado su instrumento de ratificación. Según la información que consta en la web de COMJIB, nos reiteramos en que este Tratado ha sido firmado, de momento, por Andorra, Argentina, Brasil, Colombia, Chile, España, Paraguay, Portugal y Uruguay (última consulta, 03.1.2022).

hay que tener en cuenta la imposibilidad de que la solicitud de auxilio enviada a través de Iber@ se pierda, cosa que lamentablemente ocurre con relativa frecuencia cuando la documentación se envía físicamente a través de los medios tradicionales de comunicación. Precisamente, una vez recibida la documentación a través de este sistema informático de comunicación, dado que la misma adquiere el carácter de original o auténtica, no requiere el posterior envío físico de las solicitudes⁶⁴.

Para garantizar la transmisión segura de las solicitudes de auxilio judicial, en cumplimiento de lo establecido en el Tratado de Medellín, como tendremos ocasión de comprobar, a cada Estado parte se le facilitará la firma digital para la tramitación internacional. Como advertíamos anteriormente, esta transmisión a través de la plataforma electrónica también ofrece garantías en cuanto a la protección de datos personales de los ciudadanos.

Este sistema electrónico de comunicaciones entre autoridades centrales de los Estados parte en que consiste Iber@ acredita la recepción de las informaciones cruzadas, así como el envío de las comunicaciones, emitiendo el correspondiente certificado. Y, lo que adquiere una relevancia esencial, los documentos que se envíen mediante esta plataforma tendrán efectos jurídicos plenos y, por tanto, se podrán incorporar válidamente en cualquier proceso judicial.

Lógicamente, la eliminación de la transmisión de documentos de forma física supone una importante reducción de los costes económicos para los Estados parte⁶⁵ en comparación con los gastos que conlleva el tradicional sistema de auxilio judicial que exige el envío físico de la documentación. Lo que no significa que este sistema de comunicación a través de Iber@ no conlleve gastos pues, tanto la expedición de los certificados electrónicos que se deben habilitar para firmar electrónicamente los documentos, como la indicada implantación de Iber@ y su mantenimiento, comporta unos gastos que recaen sobre la Secretaría General de IberRed.

64. *Vid.* Artículo 3.3 *in fine*.

65. Como afirma el Gobierno español, "...Solo parcialmente la emisión de certificados o licencias para el uso de la plataforma supondrá un coste para los Estados parte, habiéndose estimado en torno a los 20 € al año. Teniendo en cuenta el coste actual de envío de las comisiones rogatorias de la Autoridad Central española a Iberoamérica –que se realiza mediante empresas de mensajería– se considera que la puesta en marcha del sistema auspiciado por este Tratado supondrá una reducción de los gastos que se ocasionan actualmente..." (Disponible en <https://cutt.ly/8jmBZfl>. Última consulta, 04.1.2022).

Según el artículo 7 del Tratado de Medellín, que regula las Competencias y Responsabilidades de la Secretaría General:

1. La Secretaría General es responsable del desarrollo, la gestión y el correcto funcionamiento de Iber@, así como de su seguridad, de la confidencialidad de las comunicaciones realizadas a través de la misma y de la protección de datos de carácter personal.

2. Compete específicamente a la Secretaría General:

a) Prestar por sí misma los servicios de Iber@ o mediante contrato con un tercero que reúna los requisitos de idoneidad, solvencia, confidencialidad y seguridad;

b) Designar el personal técnico necesario para la administración de Iber@;

c) Acreditar a los usuarios para el uso de Iber@ a los efectos previstos en el artículo 3.1 de conformidad con la información proporcionada por las Partes del presente Tratado;

d) Establecer los parámetros, especificaciones y requisitos técnicos que deba cumplir Iber@ al menos treinta días naturales o corridos antes de la entrada en vigor del presente Tratado, a través de un Manual Técnico de Iber@ que será consultado a los Estados contratantes;

e) Informar con regularidad a los usuarios sobre el funcionamiento de Iber@ y proporcionar datos estadísticos, así como coordinar actividades de formación específica destinada a los usuarios de Iber@;

f) Poner a disposición de las Partes un apoyo técnico central, en especial para la comunicación con los puntos de contacto técnicos nacionales;

g) Promover un mecanismo de consultas a los Estados Parte sobre aquellas cuestiones relacionadas con la aplicación y seguimiento del presente tratado;

h) Presentar anualmente ante la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos, la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos y la Cumbre Judicial Iberoamericana un informe sobre el funcionamiento de Iber@.

Así, con relación a la financiación de Iber@, el Artículo 10 del Tratado determina que corresponde a las Partes convenir un Reglamento de Financiación del Tratado⁶⁶ para establecer el presupuesto necesario para su implementación.

Por último, hay que recordar que el Tratado de Medellín todavía no ha entrado en vigor pues, tal y como determinan las disposiciones transitorias

66. "Las Partes deben acordar un Reglamento de Financiación del Tratado para el desarrollo, la gestión, la administración y el mantenimiento de Iber@, en el que establecerán el sistema de contribución proporcional que le corresponde anualmente a cada uno de ellos, los mecanismos de definición, de reforma y plazos".

del Tratado, se requiere tanto la aprobación del citado Reglamento de Financiación, como el completo funcionamiento de la plataforma electrónica Iber@. La Disposición transitoria segunda por su parte, exige para la entrada en vigor del Tratado, que se cumplan todos los parámetros técnicos que en ella se indican. A saber:

Primera. Para la entrada en vigor del presente Tratado y posibilitar el desarrollo tecnológico requerido de Iber@, las Partes deberán haber aprobado el Reglamento de Financiación, según lo dispuesto en el artículo 10 del presente Tratado.

Con ese propósito la Secretaría General remitirá a las Partes la propuesta de Reglamento, a través de la Asamblea Plenaria de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos, con carácter previo y suficiente antelación para su aprobación por consenso.

Segunda. En el plazo de sesenta días naturales o corridos posteriores al depósito del tercer instrumento de ratificación al presente Tratado, la Secretaría General de IberRed debe presentar la propuesta de Manual Técnico de Iber@ referido en el Artículo 7.2.d, incluyendo la definición de parámetros, especificaciones y requisitos técnicos y de seguridad, encriptación y protección de datos que deba cumplir Iber@, con la finalidad de ponerla en conocimiento de las Partes del presente Tratado.

Tercera. Para la entrada en vigor del presente Tratado, es requisito inexcusable que Iber@ se encuentre completamente en funcionamiento y cumpliendo todos los parámetros técnicos referidos en el apartado precedente. En caso contrario, se pospone la entrada en vigor del presente Tratado hasta tanto se cumpla con los parámetros técnicos. Mediante notificación a las Partes la depositaria o el depositario comunicará el cumplimiento de los requisitos del presente Tratado y la nueva fecha de la entrada en vigor del mismo.

2. LA DIGITALIZACIÓN DE LA COOPERACIÓN JUDICIAL EN IBEROAMÉRICA

Aun cuando aparenta ser una novedad, lo bien cierto es que hace ya más de una década que la plataforma Iber@ se utiliza en el entorno de IberRed. Efectivamente, desde el año 2009, los países miembros de IberRed confían en este sistema de comunicación. Si bien es cierto que esta plataforma electrónica refuerza y mejora la cooperación jurídica en el ámbito iberoamericano, también es cierto que únicamente se ha venido utilizando como medio comunicación informal entre Puntos de Contacto y Autoridades Centrales entre dichos países.

Ahora bien, dado el éxito del uso de esta plataforma electrónica y las ventajas que ofrece en relación con las solicitudes de auxilio judicial

entre los países iberoamericanos, se plantea la posibilidad de implementar el uso de Iber@ para adaptar el sistema de cooperación jurídica, en el entorno iberoamericano, a las necesidades del auxilio judicial mutuo en el siglo XXI. Así, IberRed junto con la COMBIJ, elaboran el Tratado relativo a la Transmisión electrónica de solicitudes de Cooperación Jurídica Internacional entre Autoridades Centrales aprobado por la Asamblea Plenaria Extraordinaria de la COMJIB.

Para mejorar la cooperación entre las autoridades judiciales en América Latina se firma en el año 2009 el Memorándum de entendimiento entre Eurojust e IberRed sobre el uso del sistema seguro de comunicación Iber@⁶⁷ y, en el Acuerdo de aplicación de mayo de 2020, se advierte de la necesidad de incorporar este sistema de comunicación:

Considerando que IberRed ha creado un sistema seguro de comunicación, Iber@, para los puntos de contacto y los puntos de enlace de las autoridades centrales de la Red y otras redes de cooperación jurídica internacional, y que este sistema es conocido por su facilidad de uso y su accesibilidad, además de ofrecer la seguridad y la confidencialidad necesarias en el ámbito de la cooperación transfronteriza y,

Considerando que, con el fin de consolidar Iber@ como un sistema de comunicación eficaz, seguro y fiable, las partes contemplan crear un marco regulador conveniente para el uso de este sistema⁶⁸.

En cuanto al funcionamiento de Iber@ como sistema de electrónico de transmisión de solicitudes en el ámbito de la cooperación jurídica en internacional, en el marco de los correspondientes tratados vigentes entre las Partes, debemos advertir, en primer lugar, que el Tratado exige que la plataforma se encuentre accesible, al menos, en español y portugués.

Como ya hemos puesto de manifiesto, aunque nos reiteramos por su relevancia, este sistema de comunicación valida la transmisión electrónica de la documentación por lo que, a los efectos de los tratados en vigor entre las partes, cualquier documentación enviada mediante Iber@ a la

67. *Vid.* Memorandum of Understanding between Eurojust and IberRED (MOU), de 4 de mayo de 2009 (2009/00087), disponible en <https://cutt.ly/qjmCKBy> (Última consulta, 4 de enero de 2022).

68. *Vid.* Implementing arrangement to the MoU between Eurojust and IberRed on the use of the Iber@Secure Communication System de 28 mayo de 2020 (020/00045). Disponible en <https://www.eurojust.europa.eu/es/implementing-arrangement-mou-between-eurojust-and-iberred-use-ibersecure-communication-system> (última consulta, 4.01.2022). Sobre el uso de las nuevas tecnologías en Eurojust *Vid.* SUÁREZ XAVIER, P.R. (2021). "Policía predictiva y Eurojust: un análisis de la postura de la Unión Europea", en L. Fontestad Portalés (dir.) y M.N. Jiménez López (coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 289-315, Ed. Aranzadi.

correspondiente Autoridad Central, tiene el valor de documentación original y/o auténtica.

No obstante, Iber@ ofrece otras posibilidades de transmisiones además de estas solicitudes de cooperación judicial y transmisión de documentos, pues también supone un sistema electrónico válido para enviar adelantadamente información, así como solicitudes que tendrán que comprobar las autoridades competentes. Asimismo, las Autoridades Centrales podrán hacer uso de Iber@ para el intercambio de consultas y para enviar o solicitar entre los Puntos de Contacto y Enlaces de IberRed cualquier tipo información de utilidad para los procesos judiciales o las investigaciones⁶⁹.

Por otra parte, los Estados parte tienen el deber de designar, no solo a las autoridades centrales en el marco de los tratados en vigor entre las partes, sino también a las personas que, en representación de dichas autoridades centrales, serán las que hagan uso de la plataforma para la transmisión de las comunicaciones. Las personas designadas para acceder a esta plataforma electrónica de transmisión tienen que estar acreditadas como usuarios de Iber@ y, a su vez, deberán velar por el adecuado uso de esta plataforma⁷⁰. Los requisitos, tanto formales como técnicos, así como los procedimientos para registrar y cancelar a un usuario de Iber@, estarán determinados por la Secretaría General.

Para el correcto funcionamiento de la plataforma Iber@, en el artículo 6 del Tratado se prevén las siguientes obligaciones:

1. *Iber@, debe contar con un registro de todas las transmisiones que efectúe, de manera que certifique a su emisor y al destinatario, el día y la hora de la transmisión y de cualquier comunicación relacionada con las mismas. Asimismo, debe generar un comprobante de recepción de la solicitud tanto para su emisor como para su destinatario.*
2. *Iber@ facilitará a cada usuario de cada Autoridad Central la correspondiente firma electrónica que necesariamente se utilizará en cada transmisión de las solicitudes de cooperación jurídica internacional realizadas a través de Iber@.*
3. *Cuando sea necesario establecer la fecha de recepción de una solicitud de cooperación jurídica internacional por aplicación de un tratado en vigor entre las partes, se entenderá recibida la misma en el día siguiente hábil posterior a la generación por Iber@ del comprobante de recepción computado según día hábil y hora oficial de la Autoridad Central del Estado receptor.*

69. En este sentido, el artículo 3.4 *in fine* del Tratado, establece que en este caso "...sin que puedan tener, además de los que le sean propios por aplicación de otros Tratados, los efectos jurídicos previstos en el párrafo 1 de este artículo".

70. *Vid.* Artículo 5 Tratado en relación con los usuarios de iber@.

4. No obstante lo dispuesto en el párrafo precedente aquellas comunicaciones cuyo efecto sea la interrupción o suspensión de un plazo, se entenderán válidamente recibidas en el día y hora que conste en el comprobante de recepción generado por Iber@.

5. El contenido de cada solicitud de cooperación jurídica internacional y los documentos que la acompañan, únicamente serán accesibles para las partes involucradas en la transmisión.

6. La Secretaría General únicamente podrá acceder a la información que genere Iber@ relacionada con datos estadísticos o indicadores según las necesidades que se establezcan para dar seguimiento a la efectividad de Iber@ y para la rendición de cuentas, sin que en ningún caso pueda tener acceso a las solicitudes, a la documentación que las acompañe o a cualquier dato de carácter personal o confidencial que se contenga en dichas solicitudes y documentos.

Para finalizar, en relación con el procedimiento para la ejecución de la correcta transmisión de estas solicitudes de cooperación jurídica internacional, a través de la plataforma Iber@, se atenderá a lo que se establezca en los correspondientes tratados en vigor entre los Estados parte que resulten de aplicación al supuesto concreto. En cualquier caso, las solicitudes de cooperación internacional de los Estados requirentes deben ser atendidas por los Estados requeridos lo más rápidamente posible, sobre todo, en relación con aquellas solicitudes de carácter urgente⁷¹.

Sin ningún género de dudas, la implementación de este sistema de transmisión electrónica de solicitudes de auxilio judicial a través de la plataforma Iber@, cuando entre en vigor⁷², supondrá una mejora en el sistema de cooperación judicial en el ámbito de Iberoamérica, pues se trata no solo de la ventajosa comunicación inmediata entre autoridades centrales que supone un ahorro considerable de tiempo frente al envío físico de la documentación junto al riesgo de pérdida que conlleva, sino que

71. *Vid.* Artículo 9 Tratado.

72. Firmado en Medellín, Colombia, el 24 y 25 de julio 2019 por Argentina, Brasil, Chile, Colombia, España, Paraguay, Portugal, Uruguay. Andorra firmó el Tratado en Madrid el 28 de octubre de 2019 y Ecuador firmó el Tratado en Quito el 8 de febrero de 2021. Países pendientes de ratificación: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Paraguay, Portugal y Uruguay. El resto de los países miembros de la COMJIB podrán adherirse. También está prevista la adhesión de terceros Estados siempre que no exista objeción por los Estados parte. En cuanto al Depósito, Ratificación o Adhesión: Andorra: depositó el instrumento de ratificación el 30 de abril de 2020; Cuba: depositó el instrumento de ratificación el 27 de abril de 2021 y España: depositó el instrumento de ratificación el 2 de junio de 2021. Se cumple por tanto el requisito de las tres ratificaciones para su entrada en vigor. Información actualizada a noviembre de 2021 por la página oficial de COMBIJ, disponible en <https://drive.google.com/drive/folders/1EzscrkCSThRo7gtjZJlt9LZphoMBtA0q>, último acceso, 04.01.2022.

Iber@ va a acreditar el envío y la recepción de las informaciones cruzadas entre las mismas, dotando de todos los efectos jurídicos a la documentación enviada y recibida. Además, dado que este sistema de comunicación electrónica no exige el posterior envío físico de las solicitudes de asistencia judicial mutua, comporta también una importante reducción de gastos lo que permitirá, no solo la optimización de los recursos económicos, sino también de los recursos humanos y ambientales. En definitiva, se reforzará la cooperación jurídica internacional con un sistema de auxilio judicial más eficaz y, por tanto, se dotará de mayor eficacia a los procesos judiciales, ofreciendo al ciudadano una tutela judicial efectiva más sólida.

IV. BIBLIOGRAFÍA

AA.VV. (2021). *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, Fontestad Portalés, L., (Dir.); Jiménez López, M. N., (Coord.), Ed. Aranzadi.

BARONA VILAR, S. (2020). “Justicia civil post-coronavirus, de la crisis a algunas de las reformas que se avizoran”, *Revista Actualidad Iberoamericana*, núm. Extra 12, 2.

– “Cuarta revolución industrial (4.0.) o ciberindustria en el proceso penal: revolución digital, inteligencia artificial y el camino hacia la robotización de la justicia”, en *Revista Jurídica Digital UANDES* vol. 3, núm. 1, pp. 1-21 (DOI: <http://dx.doi.org/10.24822/rjduandes.0301.1>).

CABEZUDO BAJO, M. J. (2020) “Avance hacia un juicio penal íntegramente telemático mediante un uso más generalizado de la videoconferencia: eficiencia y derechos fundamentales”, en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 52.

– (2020). “Reforma procesal civil y penal en tiempos de la pandemia originada por la COVID-19”, en J. F. Rodríguez Ayuso y E. Atienza Macía (coords). *Retos jurídicos ante la crisis del COVID-19*, Ed. Wolters Kluwer.

DELGADO MARTÍN, J. (2020). “Medidas organizativas con efectos en el proceso y su relación con profesionales y ciudadanos”, en A. Domènech, (coord.), *Cómo hacer frente a los efectos legales y litigios derivados del COVID-19*, Ed. Bosch.

– (2020). “Hacia la transformación digital de la justicia. Tecnología y COVID-19”, en A. Domènech, (coord.), *Cómo hacer frente a los efectos legales y litigios derivados del COVID-19*, Ed. Bosch.

FLÓREZ ÁLVAREZ L. A. (2021), “Reflexiones sobre la innovación del ámbito probatorio en el modelo europeo de cooperación judicial en

- materia penal”, en L. Fontestad Portalés, (Dir.) y M. N. Jiménez López (Coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 83-108, Ed. Aranzadi.
- FONTESTAD PORTALÉS, L. (2022). “La digitalización de la cooperación judicial penal en la Unión Europea”, en L. Fontestad Portalés (Dir.), *A vueltas con la transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, Ed. Aranzadi.
- FONTESTAD PORTALÉS, L. (2020). “Medidas procesales frente al coronavirus en la administración de justicia regreso a la entrada en vigor de la Ley 3/2020, a partir del 18 de septiembre”, en *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, núm. 42.
- GUERRERO PALOMARES, S. (2021). “La protección del derecho a la intimidad en el marco de la investigación tecnológica en el proceso penal”, en L. Fontestad Portalés (Dir.) y M. N. Jiménez López (coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 151-186, Ed. Aranzadi.
- GUTIÉRREZ BARRENENGOA, A. (2019). “El uso de la videoconferencia en el proceso penal: utilidades, requisitos y limitaciones”, en *R.E.D.S.* núm. 14.
- JIMÉNEZ LÓPEZ, M. N. (2021). “Las medidas de investigación tecnológicas en la orden europea de investigación”, en L. Fontestad Portalés (Dir.) y M. N. Jiménez López (coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 187-224, Ed. Aranzadi.
- MARCOS GONZÁLEZ, M. (2021). “Cesión de datos personales generados en las comunicaciones electrónicas y cooperación penal internacional”, en L. Fontestad Portalés (Dir.) y M. N. Jiménez López (Coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, pp. 225-260, Ed. Aranzadi.
- MARTIN DIZ, F. (2020). “Justicia digital post-covid19: El desafío de las soluciones extrajudiciales electrónicas de litigios y la inteligencia artificial”, en *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, núm. 2.
- MERCHÁN MURILLO, A. (2018). “e-CODEX: Soluciones de e-Justicia interoperable en la Unión Europea”, en *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías* núm. 46.
- MONTERDE FERRER, F. (2006). “El proceso de introducción de las nuevas tecnologías en el ejercicio de la función jurisdiccional”, en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 56.

- ORTIZ PRADILLO, J. C. (2008). "Juicio oral y videoconferencia: incidencia en el derecho de defensa del acusado", en *La justicia y la carta de derechos fundamentales de la Unión Europea*, Ed. Colex.
- PUENTE CRESPO, C., FERNÁNDEZ OLMEDO, F. J. y LLAMAS GUIRAÚM, R. (2004). "Portales judiciales Adriano: el portal de la Justicia en Andalucía", en *e-Cooperación en la Administración Pública*. <https://docplayer.es/83880477-Portales-judiciales-adriano-el-portal-de-la-justicia-en-andalucia.html>.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, N. (2019). "Ministerio fiscal y cooperación judicial penal internacional: sinergias y retos", en J. Conde Fuentes, y G. Serrano Hoyo (Dir.); P. Arrabal Platero, y P. García Molina (Coords.), *La justicia digital en España y la Unión Europea: Situación actual y perspectivas de futuro*, Ed. Atelier.
- SENÉS MOTILLA, C., (2010). C., Senés Motilla (Coord.), *Presente y futuro de la e-Justicia en España y la Unión Europea*, Ed. Aranzadi Thomson Reuters.
- SUÁREZ XAVIER, P. R. (2021). "Policía predictiva y Eurojust: un análisis de la postura de la Unión Europea", en L. Fontestad Portalés (Dir.) y M. N. Jiménez López (Coord.), *La transformación digital de la cooperación jurídica penal internacional*, Ed. Aranzadi.
- TIRADO ESTRADA, J. J. (2017). "Videoconferencia, cooperación judicial internacional y debido proceso", *Revista da Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão*, Vol. 5, núm. 10.
- VERCELLI, A. (2018). "La (des)protección de los datos personales: análisis del caso Facebook Inc. – Cambridge Analytica", en *Simposio Argentino de Informática y Derecho*. Disponible en <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/71755> (último acceso, 04.1.2022).

Hacia una nueva etapa en la Administración Judicial Electrónica

ROMÁN GARCÍA-VARELA IGLESIAS

Letrado de la Administración De Justicia

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: HITOS PROCESALES QUE HAN PERMITIDO LA DIGITALIZACIÓN. II. BREVE RESEÑA A LOS APLICATIVOS, PLATAFORMAS Y SISTEMAS QUE PROMUEVEN LA MODERNIZACIÓN TECNOLÓGICA DE LA JUSTICIA. III. DIFICULTADES, RETOS Y OPORTUNIDADES DURANTE EL CAMINO. IV. ALGUNAS CLAVES DE LA HOJA DE RUTA DEL PROCESO DE DIGITALIZACIÓN: EL PLAN DE JUSTICIA 2030 COMO ELEMENTO TRANSVERSAL. V. CONCLUSIÓN. VI. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN: HITOS PROCESALES QUE HAN PERMITIDO LA DIGITALIZACIÓN

El proceso de transformación digital en la Administración de Justicia se ha producido en distintas fases y velocidades. La primera vez que se introdujeron medios técnicos en los juzgados y tribunales fue a través de la Real Orden de 28 de mayo de 1904 que posibilitaba la presentación de escritos con máquina de escribir, a partir de ahí en adelante el proceso de transformación digital de la Administración de Justicia ha ido evolucionando en el tiempo, tratando de adaptarse a la realidad social del momento. En ocasiones, es cierto que más despacio de lo deseado, pero con una finalidad clara; mejorar el sistema judicial para que todas las personas tengan derecho a obtener la tutela judicial efectiva en el ejercicio

de sus derechos de una forma más rápida y eficaz. La incorporación de mejoras tecnológicas en los juzgados siempre ha servido de medio para la consecución de dicho fin.

Sin embargo, siempre han existido diversas causas que han interferido en la modernización de la Justicia, entre ellas, la inestabilidad política unido a la descentralización competencial existente, pues, indudablemente, ello ha supuesto uno de los grandes obstáculos durante el proceso. Asimismo, no debemos obviar que las partidas presupuestarias destinadas para mejorar esta administración nunca han sido abundantes, más bien todo lo contrario, pues la mejora del sistema judicial *a priori* no responde a un incremento de los votos para los partidos políticos que gobiernan.

Uno de los hitos que supuso un impulso y evolución en la mejora de la eficacia y agilidad de los procesos judiciales fue la validación por parte del legislador del uso de plataformas de comunicación bidireccional para la realización de actos procesales telemáticos entre los juzgados y los sujetos que se relacionan con la administración.

Los primeros pasos para la consecución de dicho propósito surgieron con la Ley Orgánica 16/1994 que reformó la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio 1985 (en adelante, LOPJ) en su artículo 230 que habilitó jurídicamente por primera vez; medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos puestos a su disposición, de modo obligatorio y con pleno valor legal, y cuya redacción fue reforzada posteriormente por la Ley Orgánica 7/2015. Por su parte, “La Carta de los derechos de los ciudadanos ante la Justicia” aprobada en el pleno del Congreso de los Diputados el 22 de abril de 2002, también supuso un paso adelante en el proceso modernizador dado que establecía el derecho del ciudadano a comunicarse con la Administración de Justicia a través de medios como el correo electrónico, videoconferencia y cualesquiera otros medios con arreglo a las leyes procesales.

No obstante, el verdadero punto de inflexión en el proceso de digitalización de la Justicia no es sino la Ley 18/2011 de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia (en adelante, Ley 18/11) aún a día de hoy vigente, cuya finalidad fue integrar la utilización de las tecnologías de la información por parte de los ciudadanos y profesionales, en sus relaciones con la Administración de Justicia y en las relaciones de la Administración de Justicia con el resto de Administraciones y organismos públicos y que, significó, un impulso relevante en el intento de equiparar la justicia a la realidad tecnológica del momento. La citada Ley ya tiene fecha de

caducidad con el denominado anteproyecto de Ley de Eficiencia Digital que, si finalmente se aprueba por el poder legislativo, será la sustituta.

El proceso de digitalización siguió su curso tras la Ley 18/11, y cristalizó a través de la modificación de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) que en el año 2015 en coordinación con el Real Decreto sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNet, vinieron a establecer los cimientos técnico-procesales, para el uso de las tecnologías de la información y comunicación (en adelante, TICs) en esta administración. Así, conforme al contenido del artículo 273 LEC las relaciones con los juzgados y tribunales serían obligatoriamente telemáticas para aquellos sujetos como:

- Todos los profesionales de la Justicia (abogados y procuradores).
- Las personas que no estén representadas por procurador que podían elegir –en todo momento– si actúan ante la Administración de Justicia a través de medios electrónicos o no, salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios telemáticos con la misma.
- Igualmente, están obligados a intervenir por medios electrónicos; las personas jurídicas, las entidades sin personalidad jurídica, quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria para los trámites y actuaciones que realicen con la Administración de Justicia en ejercicio de dicha actividad profesional con de Justicia, los notarios y registradores, quienes representen a un interesado que esté obligado a relacionarse electrónicamente con los juzgados, así como los funcionarios de las Administraciones públicas para los tramites y actuaciones que realicen por razón de su cargo.

Por otro lado, no debemos olvidar que una de las consecuencias de la crisis sanitaria internacional ha sido el impulso en lo que podría llamarse la revolución digital que se encuentra presente en todos los sectores y ámbitos sociales. En palabras de Sonia Calaza¹ *“la pandemia ha acelerado la digitalización de la Justicia y ha impulsado el reto de la transformación de nuestra Justicia física en otra –preferentemente– electrónica”*. Tal es así, que la velocidad con la que se están produciendo el proceso de digitalización unido a la aparición y uso de nuevas tecnologías como la analítica de datos, Inteligencia Artificial, ciberseguridad, supercomputación, computación

1. CALAZA LÓPEZ, S., “El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales clásicos: Estudios y diálogos”. Capítulo 2. “Extrajudicial & Judicial Tech”. IUSTEL, Madrid, 2021, pp., 41-64.

cuántica o el blockchain, entre otras, que el legislador tiene serias dificultades para equipararse en agilidad y tiempo a las innovaciones tecnológicas que se van implementando en nuestro tiempo.

Sin embargo, tras el impacto inicial que supuso la convivencia con el virus y tras la diarrea normativa de ámbito provisional cuyo objetivo era evitar el colapso, las transmisiones y, finalmente, adaptarse progresivamente a la “nueva normalidad”, parece que la situación social se va estabilizando, dentro de la preocupante e inesperada confrontación que ha supuesto para la humanidad.

En la esfera judicial conviene recalcar la promulgación del Real Decreto 16/2020 de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19, posteriormente derogado por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, ambas regulaciones han supuesto el inicio del cambio de paradigma en la relación de los ciudadanos y profesionales del sector, para con los órganos jurisdiccionales.

El espíritu de esta normativa desde la perspectiva tecnológica subyace en un doble sentido, (i) la protección de los derechos y necesidades de la ciudadanía y la garantía de su salud, así como del conjunto del personal y profesionales del sector y, (ii) avanzar hacia la interoperabilidad digital en materia de video-identificación y firma.

Para lograr estos objetivos se estructura en tres grandes bloques; medidas procesales, societarias y tecnológico-organizativas. Centrándonos en éstas últimas, mención especial denota la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico procesal de la denominada “*inmediación digital*” con novedades tales como:

- A) La posibilidad de celebración de actos procesales preferentemente –y bajo decisión de quién deba presidirlos– mediante la presencia telemática ya sea de actos de juicio, comparecencias, declaraciones y vistas y, en general, todos los actos procesales, eso sí, siempre que los juzgados, tribunales y fiscalías tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello –art. 14–.
- B) La atención al público en cualquier sede judicial o de la fiscalía realizada por videoconferencia, por vía telefónica o a través del correo electrónico habilitado a tal efecto –art. 18–.

Para lograr sendas cuestiones; se validan en la Administración de Justicia, los sistemas de identificación y firma establecidos en los artículos 9 y 10 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, siempre que dicho sistema le identifique de forma unívoca al profesional o ciudadano para cualquier

trámite electrónico con la administración en los términos establecidos por las leyes procesales. De esta forma, se produce un avance trascendental ya que se origina una sinergia en materia de identificación y firma en las relaciones digitales de los ciudadanos con la Administración pública y la Administración de Justicia.

- C) Además, se lleva a cabo la instauración en los juzgados y tribunales del *“puesto de trabajo deslocalizado”* –véase la disposición adicional 5.^a– imponiéndose a todas las Administraciones con competencias en Justicia, la obligación de dotar al personal de las sedes judiciales de los medios e instrumentos electrónicos y de los sistemas de información necesarios y suficientes para poder desarrollar su función eficientemente sin necesidad de que los usuarios se encuentren físicamente en las sedes de sus respectivos órganos.

Todas estas novedades son un pequeño preámbulo de una nueva etapa que traerá consigo reformas profundas en materia procesal, organizativa y digital en la Administración de Justicia, auspiciadas por los anteproyectos de Ley (en adelante, APL) que sustentan el Plan de Justicia 2030 a los que, más tarde, haremos referencia, y que se coordinan con las dotaciones presupuestarias dimanantes de los fondos europeos Next Generation EU, aprobados por el Consejo Europeo el pasado 21 de julio de 2020, cuyo objetivo deviene en incrementar la inversión para llevar a cabo las reformas en todos los Estados miembros para lograr una Europa renacida más digital, ecológica y resiliente.

II. BREVE RESEÑA A LOS APLICATIVOS, PLATAFORMAS Y SISTEMAS QUE PROMUEVEN LA MODERNIZACIÓN TECNOLÓGICA DE LA JUSTICIA

Como hemos visto, el proceso de transformación digital de la Administración de Justicia se lleva a cabo por medio de distintas iniciativas legislativas que apoyan, regulan y guían el proceso de transformación de la administración. Algunos aplicativos que son utilizados diariamente en los órganos judiciales han supuesto una mejora trascendental en el servicio prestado por estos, concretamente, los siguientes:

- Los Sistemas de Gestión Procesal (en adelante, SGP): Son el elemento básico que permite a los órganos judiciales la tramitación de los expedientes judiciales de forma digital, es decir, sin papel. Existen más de cinco tipos según la CCAA que se trate (ATLANTE, MINERVA, AVANTIUS...etc), entre las funcionalidades generales que ostentan la mayoría de ellos caben destacar:

- o Cuentan con una amplia base de datos de diversos tipos: de modelos o formularios de resolución, de las fases, hitos y estados de todos los procedimientos tramitados en el juzgado, un registro de los profesionales y ciudadanos que se han relacionado con los juzgados, de escritos recibidos y resoluciones emanadas del órgano judicial (por tipo, fecha, procedimiento, usuario... etc).
- o Poseen un esquema de tramitación guiada con modelos predefinidos que permiten al usuario orientarle ante la diferente casuística que pueda surgir en el procedimiento judicial.
- o Permiten la firma digital con un Código Seguro de Verificación (en adelante, CSV) de todas las resoluciones y archivos incorporados por el órgano judicial (incluyendo las grabaciones de actos procesales).
- o A través de ellos se configura el Expediente Judicial Electrónico (en adelante, EJE) donde constan todos los actos procesales de cada procedimiento (escritos, resoluciones, grabaciones, notificaciones...) que puede visualizarse a través de un índice electrónico y un visor documental.
- o Por medio del visor documental integrado en el SGP se navega y consulta de forma ágil toda la información obrante en el EJE, además, permite prefijar marcadores en los documentos más relevantes o notas que sólo son visualizadas por el perfil del usuario que las creó.
- o Igualmente, este software se encuentra interconectados con las plataformas de comunicación bidireccional (p.e. LexNet) lo que posibilita incorporar de forma automática al EJE los escritos iniciadores o de trámite que se presentan por los profesionales y ciudadanos por vía telemática. Aquellos escritos en papel pueden ser digitalizados e incorporados al EJE, manualmente.
- o Permiten el acceso seguro a través de internet al contenido del EJE previa identificación electrónica, por aquellas partes que estuvieran personadas en el procedimiento o hubiesen acreditado un interés legítimo para conocer el estado en el que se encuentra.
- o Tienen un sistema telemático de remisión de expedientes judiciales a otros órganos ya sean judiciales o de cualquier administración.

- o Otra funcionalidad es la posibilidad de programar avisos y citaciones por vía SMS a los ciudadanos.
- o También disponen de alarmas configurable –automáticas o manuales– de avisos en materia de plazos y términos de actos procesales.
- o Se encuentran interconectados con las Sedes Judiciales Electrónicas para, entre otras cuestiones; agendar los señalamientos del juzgado para que puedan ser visualizados conforme al artículo 232.2 LOPJ, visualizar resoluciones emanadas del órgano judicial a través del CSV para su verificación de autenticidad e integridad (conforme al artículo 11 Ley 18/11) o, incluso, para que los ciudadanos puedan remitir comunicaciones a los órganos judiciales cuando no estén obligados a estar representados por profesionales.

El siguiente objetivo en los SGP será la integración de una tramitación orientada al dato, automatizada e interrelacionada con otros aplicativos que se utilizan en Justicia. Igualmente, resulta paradójico que existan diversos SGP en todo el territorio del Estado y que no interoperen entre ellos, ello dificulta las remisiones de los expedientes judiciales cuando existe una falta de competencia territorial o es necesario elevar un recurso a un órgano superior localizado en otra CCAA². En definitiva, es necesario mejorar la interoperabilidad de estos aplicativos que forman la base del funcionamiento de los juzgados.

- Sistema de Comunicaciones electrónicas LexNet: Se trata de una plataforma de transmisión segura de información mediante el uso de técnicas criptográficas que garantiza la presentación de escritos y documentos y la recepción de actos de comunicación, sus fechas de emisión, puesta a disposición y recepción o acceso al contenido de estos. Se encuentra regulada en el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia. Su integración con los SGP ha conseguido impulsar, agilizar y reducir los tiempos de respuesta y gestión de las comunicaciones en la Justicia.

2. Un ejemplo de ello es el caso de Ceuta y Melilla, que forman parte del territorio Ministerio de Justicia, pero que los órganos colegiados que resuelven los recursos de dichas ciudades autónomas se encuentran en Andalucía que es una CCAA con competencias en Justicia y que usa otro SGP.

Si bien, es cierto que no todos los territorios que configuran el Estado español utilizan este sistema de comunicación (p.e. Cantabria y Aragón utilizan un sistema distinto que se encuentra integrado en el propio SGP que se denomina “PSP”) pero no es menos cierto que, por el momento, LexNet es el más utilizado en el territorio nacional. No obstante, resulta disparatado que no exista un sistema homogeneizado y único, pues dependiendo del territorio en el que el ciudadano o profesional quiera ejercer acciones ante un Tribunal, deberá utilizar uno u otro, lo que podría provocar, de no cumplir las mismas garantías en cuanto a sus funcionalidades, una injerencia en los derechos fundamentales de igualdad en su interrelación con el derecho a la tutela judicial efectiva reconocidos en los artículos 14 y 24 CE, respectivamente. Resulta ineludible mejorar la interoperabilidad entre los sistemas de comunicación electrónica utilizados en la Administración de Justicia ya que, actualmente, no son compatibles.

- Sede y Subsede Judicial Electrónica (en adelante, SJE): es aquella dirección electrónica disponible para los ciudadanos en internet cuya titularidad, gestión y administración corresponde a cada una de las Administraciones competentes en materia de justicia, de forma que pone a su disposición contenidos y trámites para interactuar con la Administración de Justicia de forma telemática, minimizando de esta forma los desplazamientos a las oficinas judiciales, sus requisitos se encuentran regulados en el artículo 11 y ss. Ley 18/11. Entre las distintas funcionalidades que disponen caben destacar:
 - o Servicio de recepción, registro y reparto 24/7 permitiendo a los ciudadanos presentar escritos iniciadores o de trámite a través del portal web.
 - o La consulta web del estado o fase de un procedimiento y acceso o descarga del EJE bajo parámetros de identificación, seguridad y responsabilidad.
 - o Comprobación y verificación de la autenticidad de las resoluciones emanadas por los juzgados y tribunales a través del CSV.
 - o Acceso y visualización de los señalamientos de cada una de juzgados y Tribunales, así como aquellos actos procesales que sean públicos conforme a la Ley.
 - o Además, existe un enlace al Tablón Edictal Judicial Único (en adelante, TEJU), para la consulta de las resoluciones y comunicaciones que por disposición legal deban fijarse en el tablón de anuncios o edictos.

- o Permiten formular sugerencias y quejas ante los órganos correspondientes.
- o Igualmente, solicitar citas previas online posibilitando la atención de manera ordenada a los ciudadanos y profesionales en su relación con los órganos judiciales, registros civiles, gerencias territoriales y oficinas de asistencia a las víctimas.

Las SJE son la puerta de enlace virtual a los ciudadanos con la Justicia. Sin embargo, es necesario un impulso para homogeneizar y mejorar su interoperabilidad con el resto de los sistemas y aplicaciones tanto de la Administración como con la Administración General del Estado³ (en adelante, AGE). Por otro lado, no vendría mal una adaptación de sus sistemas de acceso, autenticación y firma a los estándares europeos regidos por el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo (en adelante, Reglamento eIDAS), ya que en la actualidad no son una exigencia conforme a la normativa vigente.

- El Punto Neutro Judicial (en adelante, PNJ): Es una red de servicios del CGPJ que ofrece a los órganos judiciales permitiéndoles obtener; datos que son necesarios para llevar a cabo la tramitación judicial. Se encuentra interconectada con bases de datos del CGPJ, organismos de la Administración General del Estado y otras instituciones como Colegios Profesionales, Entidades Financieras, Registros...etc. Su acceso es a través de un portal web previa identificación y coadyuva al órgano judicial a:
 - o Consultar las bases de datos de: Catastro, AEAT, CORPME, DGT, ICAM, INE, Instituciones Penitenciarias, Notarios, Policía Nacional, Registro Civil, Seguridad Social, SEPE.
 - o Intercomunicación con los Registros Centrales: Registro Mercantil Central, Registro Público Concursal...
 - o En materia de estadística judicial recopila los boletines estadísticos de las sedes judiciales de forma trimestral, muestra sus datos, informes socioeconómicos de la demarcación judicial, de su carga de trabajo...
 - o Otra funcionalidad es la posibilidad de comunicación entre juzgados a través de exhortos telemáticos de auxilio judicial.

3. Véase en este sentido el artículo 38 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Es un excelente aplicativo pero que sin embargo le falta interrelacionarse con el resto de software utilizado en los juzgados y, especialmente, con los SGP para automatizar p.e. los boletines estadísticos o las consultas y tramites a su red de servicios desde el momento en que se dicte la resolución por el Magistrado o Letrado de la Administración de Justicia (en adelante, LAJ).

- La Cuenta de depósitos y Consignaciones Judiciales (en adelante, CDCJ): Se trata de un aplicativo cuyo acceso es vía web, previa identificación por el usuario, y que permite a los juzgados la gestión de todos los activos pecuniarios procedentes de actuaciones judiciales. A través de este portal, se pueden conocer tanto por los juzgados como por los profesionales de la justicia; las fechas y los ingresos realizados en la cuenta expediente del Juzgado. Además, el órgano judicial puede realizar mandamientos de pago, transferencias, trasposos, embargos de cuentas corrientes o devoluciones del AEAT, gestionar las piezas de convicción e, incluso, dar de alta y gestionar las subastas judiciales electrónicas cuya publicidad se realiza en colaboración con el Boletín Oficial del Estado (en adelante, BOE). Igualmente, cuenta con una base de datos para conocer las cuentas corrientes de todos los juzgados del territorio español. Su régimen jurídico se encuentra reglado por el Real Decreto 467/2006, de 21 de abril, por el que se regulan los depósitos y consignaciones judiciales en metálico, de efectos o valores.

En definitiva, esta herramienta ha permitido una mejora en la agilización en el control de las cuentas de los juzgados y tribunales sustituyendo los libros contables que existían antaño. De igual forma, ha instaurado la agilización de pagos por vía electrónica provocando un gran impulso para dar cumplimiento efectivo a las resoluciones judiciales, especialmente, en periodos poscovid. Más aún, sirve de gran utilidad para el Estado en materia recaudatoria en aquellas sumas de capital derivadas de recursos desestimados o fondos abandonados. Sin embargo, el legislador debería aprovechar los intereses que se generan por el depósito de las consignaciones con el ánimo de reinvertirlo en la mejora del servicio para el ciudadano, para ello sería necesario renovar su marco regulatorio en una dirección semejante como la que se dispone para los rendimientos obtenidos por las ventas de efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas por parte de la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos (ORGA) conforme al Real Decreto 948/2015, de 23 de octubre, de acuerdo a sus artículos 13 y ss.

Asimismo, otra imperiosa necesidad es la adaptación del aplicativo a la ola de transformación digital que se encuentra azotando a nuestra

sociedad, incrementando la interoperabilidad de la aplicación con los SGP para llevar a cabo automatizaciones que mejorarían los tiempos de respuesta para alcanzar la tutela judicial efectiva, tal como afirma David Mellado Ramírez⁴ *“En el marco del proceso jurisdiccional hay muchas actuaciones, la mayoría, que no exigen tales habilidades humanas, centrarse exclusivamente en decisiones complejas distrae el debate principal. A modo de ejemplo el impulso procesal no debiera estar en manos de personas, pues ralentiza el proceso mismo, deben ser las máquinas las que gobiernen el procedimiento del proceso”*. Un inicio para dar cumplimiento a esta declaración que sería factible es el caso de una cuenta expediente en la que existiese una cantidad pecuniaria y el juzgado acuerde su pago, éste se realice autónomamente o, de modo semejante, en una ejecución cuyo despacho ya ha sido acordado y notificado al ejecutado, se efectúen las averiguaciones de bienes, así como en su caso los embargos de una forma automática y bajo los parámetros de los títulos ejecutivos. Lo que está claro es que camino para la incorporación de automatizaciones debe estar guiado por la interoperabilidad de los sistemas, plataformas y aplicaciones que se utilizan en los órganos jurisdiccionales.

- Aplicaciones para la intermediación digital: Se trata de diversos sistemas que permite la realización de actos procesales sin presencia física en la sede judicial que acuerda la diligencia, cumpliendo los requisitos de accesibilidad, disponibilidad, confidencialidad y trazabilidad. Debemos distinguir dos tipos:
 - o El supuesto tradicional en los que un juzgado solicita el auxilio de otro órgano jurisdiccional para identificar *in situ* a la persona que participa en el acto procesal, y de esta manera interconecta telemáticamente con el Juzgado cuyo auxilio es necesario.
 - o La novedad introducida tras las reformas operadas por el legislador con la Ley 3/2020, posibilitan que la persona que realiza el acto procesal lo pueda efectuar desde cualquier lugar distinto a la sede judicial (p.e. su casa o su despacho profesional) utilizando para ello la plataforma Cl@veJusticia⁵ que requiere que

4. MELLADO RAMÍREZ AM., PEREA GONZÁLEZ A., BUENO BENEDÍ M., FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ CLR., SIMÓN CASTELLANO, P., *“Diálogos para el futuro judicial XXXIII. Inteligencia artificial y Justicia: perspectivas y horizontes”*, Diario La Ley, n.º 9946, Sección Plan de Choque de la Justicia/Encuesta, Wolters Kluwer, 2021.

5. Resolución de la Secretaría General para la innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia de 26 de mayo de 2021, por la que se habilita el sistema Cl@veJusticia para la identificación del interesado y en aquellos casos que fuera necesario la realización de la firma, para la ejecución de actos procesales ante los órganos judiciales.

el usuario esté registrado en el sistema Cl@ve⁶, con Cl@vePIN de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) y que se trata de una plataforma del Estado para la identificación, autenticación y firma electrónica mediante DNLe o certificado electrónico, interoperable y horizontal entre las diversas administraciones para optimizar y mejorar las relaciones de los ciudadanos con los servicios públicos. Además, aún en el caso que el ciudadano careciera de alguno de los instrumentos electrónicos para su identificación electrónica y en consecuencia que le impidiese la ejecución del acto procesal remoto, la Ley otorga la posibilidad para que un funcionario⁷ de la sede judicial coadyuve al ciudadano en la identificación y autenticación por medio electrónico para la ejecución del acto procesal, eso sí, siempre que la persona se haya identificado ante la cámara y haya mostrado su consentimiento, todo ello conforme al artículo 23 Ley 18/11.

Esta última modalidad introducida en el ordenamiento jurídico, auspiciada a consecuencia de la pandemia, resulta ambiciosa y supone evitar los desplazamientos o reducir los costes del proceso. Además, implica dar un paso más en la interoperabilidad entre las administraciones.

No obstante, la Ley permite su uso en la totalidad de los actos procesales, pero otorga la decisión de su ejecución por este medio electrónico al Magistrado o LAJ cuando lo consideren oportuno, lógicamente, la decisión debería quedar supeditada a que no pudiesen existir dudas en la valoración de la prueba en un proceso (p.e. Audiencias previas o comparencias de mero trámite), pues ¿A caso una persona puede valorar con total seguridad lo que está ocurriendo al otro lado de la pantalla con los medios de videoconferencia actuales?

- Sistema de textualización de vistas: Se trata de un hardware que permite la generación automática de documentos de texto a partir

-
6. Cl@ve permite que las aplicaciones de administración electrónica puedan definir el nivel de aseguramiento en la calidad de la autenticación que desean, en base a los datos que tratan y a la clasificación de seguridad siguiendo las recomendaciones del Esquema Nacional de Seguridad (Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica). El ciudadano usuario de los servicios de administración electrónica puede entonces escoger el identificador que desea usar entre los disponibles para el nivel de aseguramiento requerido por la aplicación.
 7. Instrucción 1/2021 de la Secretaría General para la innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia de 30 de abril de 2020, relativa a la identificación de los intervinientes en actuaciones realizadas mediante videoconferencia a través de la herramienta Cl@veJusticia en territorio Ministerio de Justicia.

de archivos audiovisuales, es decir, transcribir sesiones de vistas judiciales, así como declaraciones testimoniales para poder integrar y relacionar los elementos audiovisuales con los contenidos referenciados en los documentos del EJE.

Supone una gran ayuda a los profesionales del sector, aunque dichas textualizaciones carezcan de valor legal y no deban incorporarse en el EJE salvo los casos expresamente previstos en la Ley –recordemos a estos efectos el artículo 230.3 LOPJ– eso sí, permiten optimizar el tiempo a los profesionales del sector para preparar los actos procesales.

- SIRAJ: Es el sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, regulado por el Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero. Dicho sistema permite consultar y registrar la información judicial a los distintos Juzgados y Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado relativa a:
 - o Registro Central de Penados.
 - o Registro Central de Rebeldes Civiles.
 - o Registro Central para la protección de las víctimas de la violencia Doméstica.
 - o Registro Central de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes.
 - o Registro de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores.
 - o Registro Central de delincuentes sexuales.

Se trata de una base de datos de gran utilidad, pero estanca ya que no tiene interconexión con los SGP lo cual hace que no se optimice en términos prácticos, pues hace necesario que una persona tenga que volcar toda la información de la resolución judicial en SIRAJ. Además, no sólo es necesario mejorar su interoperabilidad con los SGP del territorio español, sino también de cara a Europa para que las autoridades nacionales: Eurojust, Europol y la Fiscalía Europea puedan acceder al Servicio Europeo de Información de antecedentes penales y la información sobre condenas de nacionales de terceros países (ECRIS-TCN)⁸.

- El Registro Electrónico de apoderamientos Judiciales (REAJ): Este aplicativo tiene su origen en el Registro Electrónico de Apoderamientos

8. Reglamento (UE) 2019/816 por el que se establece un sistema centralizado para la identificación de los Estados miembros que poseen información sobre condenas de nacionales de terceros países y apátridas (ECRIS-TCN).

de la Administración General del Estado⁹ (en adelante, AGE) y su finalidad es la misma, pero bajo el prisma judicial. Tiene una doble función:

- o Que los ciudadanos puedan otorgar de forma gratuita apoderamientos a través de comparecencia electrónica.
- o Permite la consulta por parte de los juzgados de la base de datos de poderes judiciales y notariales existentes y válidos.

Si bien ha sido acogido en Justicia tras su éxito en la AGE, es cierto que no existe regulación sobre el REAJ en la legislación procesal, tan sólo se alude en el artículo 24 LEC a la posibilidad de otorgar poder mediante comparecencia electrónica. Cabe reseñar que, poco a poco, los ciudadanos van utilizando más este aplicativo, haciendo innecesaria la comparecencia tradicional del *apud acta* ante el LAJ.

- El Tablón Edictal Judicial Único (TEJU): Entró funcionamiento el 1 junio de 2021 conforme a la disposición transitoria 3.^a de la Ley 3/2020 por la que se cerró la cuadratura del círculo anunciada tras la reforma del artículo 236.1 LOPJ. Se trata de un portal web que sustituye las tradicionales publicaciones edictales en los tabloneros de los juzgados y los boletines oficiales. De esta forma se permite el acceso desde cualquier lugar a todas las publicaciones edictales de los Juzgados y Tribunales del territorio español. Los datos de nombre y DNI están metadados y pseudoanonimizados, esto permite crear un buscador de edictos previa identificación electrónica. En consecuencia, los ciudadanos de forma voluntaria y gratuita pueden suscribirse a un sistema de avisos vía SMS o email cuando en cualquier juzgado de España se publique un edicto que se refiera a su persona. Si bien, dicho aviso no tiene efectos legales de notificación, que sí tendrían efecto legal en el caso de que el destinatario acceda al contenido de la resolución a través de la SJE. El portal utiliza el servicio web del BOE¹⁰ del mismo modo que otras

9. El Registro Electrónico de Apoderamientos (REA) de la AGE se creó por el artículo 15 Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre y se desarrolla parcialmente la ley 11/2007 de 22 de junio, y modificado posteriormente por la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y por la Orden HFP/633/2017, de 28 de junio, por la que se aprueban los modelos de poderes inscribibles en el Registro Electrónico de Apoderamientos de la Administración General del Estado y en el registro electrónico de apoderamientos de las Entidades Locales y se establecen los sistemas de firma válidos para realizar los apoderamientos *apud acta* a través de medios electrónicos.

10. El TEJU se incorporó a la edición electrónica del BOE por medio del Real Decreto 327/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 181/2008, de 8 de

herramientas y funcionalidades utilizadas en la Administración de Justicia (véanse las Subastas Judiciales electrónicas).

Su entrada ha supuesto otro paso más en el acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos. Sin embargo, al igual que ocurre con otros aplicativos, sería necesario la interconexión entre el TEJU, el SGP y las SJE. Por un lado, para evitar la duplicidad de que el usuario tenga que volcar manualmente los datos de las resoluciones emanadas del órgano judicial a la base de datos del BOE. Y, por otro, sería conveniente que la SJE interoperase con el SGP a los efectos de validar las notificaciones procesales, a pesar de la ficción procesal que como todos sabemos supone el mecanismo edictal.

- **INFOREG y DIGIRED:** Se trata de los aplicativos que utilizan los Registros Civiles¹¹ y que permite la inscripción de los asientos registrales, el almacenamiento electrónico de los datos, la conexión de los datos sobre una misma persona inscritos en secciones diferentes de diversos Registros civiles y facilita la transmisión masiva de datos de utilidad pública a los organismos públicos que tengan interés en ellos, con pleno respeto a los límites legales sobre publicidad restringida, a la protección de datos personales y al derecho a la intimidad personal y familiar.

A pesar de su gran utilidad, es necesario que el aplicativo sea interoperable con los SGP para reducir los tiempos de tramitación a la hora de realizar automatizaciones en las inscripciones de asientos procedentes de las resoluciones judiciales. Además, es imperioso el impulso y mejora en el acceso a su base de datos previa identificación segura.

Todos estos medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos son de obligado uso por los juzgados y fiscalías en el ejercicio de sus funciones conforme al artículo 230.1 LOPJ, sin perjuicio de las instrucciones¹² que pudiesen dictar para su utilización tanto por el órgano que representa a los Jueces, como a los Fiscales, conforme al contenido del párrafo segundo del citado precepto.

En cualquier caso, su desarrollo e incorporación ha significado un gran avance en el proceso de digitalización de la Administración de Justicia.

febrero, de ordenación del diario oficial “Boletín Oficial del Estado”, para adaptarlo al Tablón Edictal Judicial Único.

11. El nuevo modelo de Registro civil operado por la Ley 6/2021, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, permite que sea informatizado y accesible electrónicamente.
12. Véase como ejemplo la Instrucción 1/2018, de 22 de noviembre, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, relativa a la obligatoriedad para jueces/zas y magistrados/as del empleo de medios informáticos.

Desde la implantación a partir de 1980 de los primeros equipos informáticos en las sedes judiciales los cuales permitieron el almacenamiento y tratamiento de la información, para, posteriormente, vehicular su transmisión por vía telemática a través de las TICs.

Ello nos trasladó a una tercera fase, con el desarrollo de multitud de aplicativos que hemos analizado y que permiten agilizar y hacer más eficiente el trabajo desempeñado por los Juzgados. Así pues, de modo progresivo, la Administración de Justicia ha tratado de adaptarse a la realidad tecnológica del momento para mejorar su funcionamiento con el uso de estas mejoras tecnológicas que, en cualquier caso, todas ellas están supeditadas al cumplimiento –con sumo respeto y cuidado– de los principios que sustentan nuestro Estado de Derecho, máxime cuando nos encontramos a los inicios de una cuarta etapa de la digitalización, donde, los datos de cada una de los aplicativos descritos, cobran protagonismo a través de nuevas técnicas de análisis basadas en el Big Data.

A pesar de todo, aún quedan mucho trabajo para alcanzar la optimización plena del funcionamiento de las aplicaciones, sistemas y plataformas que son utilizados en el auxilio de la buena administración de justicia, especialmente como hemos visto en el campo de la interoperabilidad. Sin embargo, podríamos decir que nos encontramos en una nueva fase del proceso de digitalización cuyo objetivo debe centrarse, no sólo en el análisis de los datos, sino en lograr la interrelación y comunicación de todos los aplicativos informáticos que son utilizados diariamente por los órganos judiciales ya que, a día de hoy, apenas se ha conseguido. Para ello, serán esenciales y cobrarán protagonismo los mecanismos que a continuación, analizaremos.

III. DIFICULTADES, RETOS Y OPORTUNIDADES DURANTE EL CAMINO

Para entender la situación de las TICs en la Administración de Justicia, debemos realizar un análisis de las causas que han provocado la existencia de multitud de aplicativos para un mismo fin –p.e. los SGP o las plataformas de comunicación bidireccional– y su falta de compatibilidad. Todo ello deviene como uno de los principales males endémicos que no sólo afecta a esta administración, y que se deriva de la transferencia de competencias, en nuestro caso en Justicia, y que ha derivado en un funcionamiento dispar de los juzgados y tribunales de nuestro país e, incluso, podría interpretarse de un modo radical como ya expusimos, como una verdadera lesión al derecho de igualdad de los ciudadanos.

Sea como fuere, el origen nace en la Constitución cuyo artículo 149.1 apartado 5.º estipula que el Estado mantiene las competencias de forma exclusiva en la Administración de Justicia. Si bien, la cláusula residual dispuesta en el apartado tercero de ese mismo precepto establece que aquellas materias no atribuidas expresamente al Estado por la Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos.

A colación de lo anterior, el Tribunal Constitucional¹³, como máximo órgano interpretador de la carta Magna, ratificó esta posición en favor de las CCAA con el fin de que pudieran asumir las competencias en medios personales, materiales y económicos en materia de Justicia. Por este motivo, el artículo 37 LOPJ ordena que corresponde al Ministerio de Justicia o al órgano competente de la CCAA con competencias en materia de justicia, proveer a los juzgados y tribunales de los medios precisos para el desarrollo de su función con independencia y eficacia.

Por tanto, mediante dicho salvoconducto existen diversas CCAA, como País Vasco, Cataluña, Galicia, Aragón, Valencia, Comunidad de Madrid, entre otras, que ya han dictado sus correspondientes Reales Decretos para tener transferidas las competencias en materia de justicia, tanto aquellas relativas a los medios personales y materiales como a los recursos económicos. Ello supone, a grandes rasgos, que las Administraciones con competencias en Justicia puedan adoptar con cargo a sus presupuestos decisiones en materia de personal y su retribución y, por supuesto, en el soporte y desarrollo de software y hardware de las herramientas y aplicativos en los juzgados de su territorio.

El resultado tras el paso del tiempo es un tablero para el ciudadano que se traduce en la gran desigualdad que ha provocado la descentralización que afecta de forma directa tanto para el conjunto de profesionales que trabajan en esta administración, como para el justiciable ya que, dependiendo de las inversiones que realice cada CCAA o el territorio cuya competencia se adscribe al Ministerio de Justicia¹⁴, nos encontramos el aparato judicial en distintos niveles, especialmente en materia de transformación digital.

La espada de Damocles para resolver esta compleja situación –en la que se hace necesaria la ansiada interoperabilidad entre las herramientas

13. Véanse la STC 56/1990, de 29 de marzo (BOE núm. 107 de 04 de mayo de 1990) y STC 62/1990, de 30 de marzo (BOE núm. 109 de 07 de mayo de 1990).

14. El Ministerio de Justicia se encarga de la gestión del conjunto de CCAA que no han asumido esas competencias –Castilla y León, Castilla La Mancha, Extremadura, Islas Baleares, Órganos Centrales y las ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla–).

digitales existentes, así como la paralización de desarrollos de aplicativos para un mismo fin— debe fraguarse a través del diálogo y cooperación entre todos los agentes implicados por medio de foros, que siempre han existido, pero que la pandemia originada por el Covid-19 hace necesario que asuman la responsabilidad para dar cumplimiento al fin para el que fueron creados y solucionar la debacle acaecida.

En nuestro ordenamiento jurídico existen distintas técnicas de colaboración que permiten hacer posible la cohesión territorial entre las distintas administraciones. Los órganos de cooperación son los instrumentos más eficaces para la consecución de este fin, ya que están compuestos por los representantes de la administración que son los que tienen la *auctoritas* para la adopción de los acuerdos de cooperación interadministrativa. En el campo Justicia, los agentes preponderantes, principalmente, son las CCAA con competencias transferidas¹⁵, el Ministerio de Justicia en su vertiente bicéfala (como representante de toda la Administración y como gestor de aquellas CCAA cuyas competencias no han sido transferidas), el CGPJ y el Ministerio Fiscal.

Si nos centramos en la clave de esta nueva etapa del proceso de digitalización en Justicia donde los objetivos deben ser: la consecución de la interoperabilidad, la prevención de la proliferación de aplicativos para un mismo propósito, así como la tramitación orientada al dato y la mejora de su calidad, existen dos organismos que tienen el *quid*:

1. El Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica¹⁶ (CTEAJE): Se trata del encargado de consolidar la colegiación de esfuerzos interadministrativa desde la perspectiva tecnológica entre los distintos operadores de la Administración de justicia, y todo ello con el ánimo de lograr la adecuada incorporación de nuevas tecnologías en este sector. Es la institución que elabora las guías de interoperabilidad y seguridad para la composición del Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad (en adelante, EJIS) conforme al artículo 51 Ley 18/11 y la Normativa Técnica (en adelante, NT) para el adecuado funcionamiento del hardware en la Administración Judicial Electrónica. Además, ostenta la facultad y responsabilidad para que los sistemas informáticos utilizados en Justicia sean compatibles entre sí, y es el encargado de elaborar la definición y validación funcional de todas las herramientas informáticas que se utilicen en la Administración de Justicia, así lo dispone el artículo 230.6 LOPJ.

15. Andalucía, Aragón, Asturias, Canarias, Cantabria, Cataluña, Comunidad Valenciana, Galicia, Madrid, Navarra, País Vasco y La Rioja.

16. Se encuentra regulado en el Real Decreto 396/13, de 7 de junio.

2. La Conferencia Sectorial¹⁷ en materia de la Administración de Justicia¹⁸: Se trata del organismo que promueve la cooperación entre la Administración del Estado (Ministerio de Justicia) y las Administraciones de las CCAA con competencias asumidas en materia de provisión de medios materiales, económicos y personales. Los principales objetivos y finalidades que tiene en materia TIC son:
 - a. La definición de criterios, objetivos y prioridades a alcanzar a través de los planes, programas y actuaciones en materia de provisión de medios materiales y personales de la Administración de Justicia.
 - b. Debatar y analizar, antes de su tramitación, los anteproyectos de disposiciones de carácter general promovidos por el Ministerio: legislación orgánica, procesal o de demarcación y planta judicial, organización de Registros, etc.
 - c. Estudiar y planificar el modelo de organización de la oficina judicial, impulsando su modernización y adecuación a la realidad social.
 - d. Comunicar y debatir los programas y actuaciones en materia de informatización de la Administración de Justicia.

En consecuencia, parece que a través de la coordinación entre sendos organismos las piezas del puzle están empezando a encajar dentro del galimatías originado en el entorno digital de la Administración Judicial Electrónica. Y no podía ser de otra manera, todo ello con la ayuda de los fondos destinados a Justicia derivados del plan de recuperación Next Generation EU, adaptados en el ámbito nacional a través del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia¹⁹. Los acuerdos en la Administración de Justicia derivados de sendos Planes estratégicos se han materializado por mecanismos colaborativos como el CTEAJE y la Conferencia Sectorial con en el denominado: “*Proyecto 0 Justicia 2030*”²⁰ y,

17. Las conferencias sectoriales se regulan en los artículos 147 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

18. Su régimen jurídico se establece en el Reglamento de organización y funcionamiento de 23 de octubre de 1999.

19. Resolución de 29 de abril de 2021, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de abril de 2021, por el que aprueba el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

20. Resolución de 10 de mayo de 2021, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Acuerdo de la Conferencia Sectorial de Administración de Justicia, por el que se formalizan los criterios de distribución, así como el reparto resultante para las Comunidades Autónomas, del crédito asignado en el año 2021 por el Mecanismo

a priori, se destinará un total de 4.404.990 de euros²¹ que van a ser dirigidos, fundamentalmente, para:

- 1) Lograr el objetivo de interoperabilidad, encaminado a construir un modelo en el que los SGP de las CCAA sean no solo completamente interoperables entre ellos, sino con el resto del ecosistema digital de la Administración de Justicia.
- 2) Conseguir una Justicia orientada al Dato, para la explotación y aprovechamiento de la enorme cantidad de información existente, lo que permitirá mejorar el diseño de políticas públicas y una mayor eficiencia.
- 3) Establecer un marco de Ciberseguridad estable y coordinado para proporcionar un servicio de seguridad que permita una mayor protección a las administraciones, mejorar sus capacidades de prevención, detección y respuesta ante incidentes de esta naturaleza, buscando sinergias con otros organismos nacionales y europeos en la materia.
- 4) Incluir la Carpeta Ciudadana²² de la AGE, pero adaptada a Justicia bajo la denominación de “Carpeta Justicia” que buscará dotar a la Administración de Justicia de un servicio personalizado en el que particulares, empresas y profesionales tengan acceso a la información asociada a sus distintos procedimientos judiciales abiertos.
- 5) Soporte a los proyectos de intermediación digital que harán posible el desarrollo de actos procesales por vía telemática.
- 6) La aplicación de textualización, con un sistema que permita localizar rápidamente informaciones que se hayan documentado por una grabación visual.
- 7) El expediente de Medios adecuados de solución de conflictos (MASC) cuyo objetivo es crear una plataforma estatal de solución de controversias que reduzca la litigiosidad.

Por lo tanto, parece que la falta de inversión no va a suponer un obstáculo en la nueva fase de digitalización. Ahora bien, para el éxito en esta

de Recuperación y Resiliencia en el Ministerio de Justicia, y se formalizan los compromisos financieros resultantes.

21. Véase la nota pública de la Secretaría de Estado de Comunicación sobre el Consejo de Ministros de 16 de noviembre de 2021, pp. 26 y 27.
22. Véase el artículo 8 en relación con el 59 del Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos.

nueva etapa se debe tener en cuenta diversos factores que van asociados a todo proceso de innovación para lo cual es necesario la adopción de políticas públicas para superar (i) la más que segura resistencia al cambio de los usuarios implicados, (ii) la necesaria realización de planes de formación para los destinatarios de los aplicativos, (iii) que el desarrollo de los nuevos softwares vaya de la mano del trabajo coordinado entre técnicos informáticos y juristas para evitar disfunciones y; (iv) la necesaria e inevitable reducción de la brecha digital o como afirma Juan Gustavo Corvalán²³ de “*promover la alfabetización digital y garantizar la asistencia digital a las personas en condición de vulnerabilidad digital*” con el ánimo de no vulnerar sus derechos de acceso a la tutela judicial efectiva.

IV. ALGUNAS CLAVES DE LA HOJA DE RUTA DEL PROCESO DE DIGITALIZACIÓN: EL PLAN DE JUSTICIA 2030 COMO ELEMENTO TRANSVERSAL

El 25 de septiembre de 2015 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la denominada Agenda 2030 para el desarrollo sostenible. En ella, 193 países se comprometieron elaborando 17 objetivos (ODS) basados en el desarrollo sostenible, para dar cumplimiento a todos ellos con la fecha límite del año 2030. Pues bien, de todos ellos y en relación con la Administración de Justicia debemos reseñar:

- ODS 16 sobre la Paz, Justicia e instituciones sólidas, cuya finalidad es promover sociedades pacíficas e inclusivas para el desarrollo sostenible en aras de facilitar el acceso a la justicia para todos y construir a todos los niveles instituciones eficaces e inclusivas que rindan cuentas.
- ODS17 sobre las Alianzas para lograr los objetivos, lo cual se instrumenta como elemento vertebrador de todos los ODS en materia de co-gobernaza en aras de fortalecer los medios de implementación y revitalizar la Alianza Mundial para el Desarrollo Sostenible.

A tenor de este compromiso mundial, el Ministerio de Justicia ha elaborado el Plan 2030 de Justicia que se estructura en torno a unos objetivos (3) que se hacen efectivos mediante programas (9) –tres por objetivo– y, a su vez, los programas se hacen operativos mediante proyectos (27). Se trata de una estrategia a 10 años vista desarrollada en co-gobernanza entre todos los agentes e instituciones relacionadas en el marco de Justicia, y

23. CORVALÁN, J. G., “Hacia una Administración Pública 4.0: Digital y basada en inteligencia artificial. Decreto de Tramitación digital completa”, publicado en: LA LEY 17 de agosto de 2018.

cuya finalidad es impulsar el Estado de Derecho y el acceso a la Justicia como palancas de la transformación de país. En definitiva, una hoja de ruta para la transformación del Servicio Público de Justicia.

Los tres objetivos del plan vertebran en:

1. Asegurar el acceso a derechos, libertades y responsabilidades.
2. Mejorar la eficiencia del Servicio Público de Justicia.
3. Contribuir a la sostenibilidad y la cohesión.

El segundo de los objetivos que es el que más nos afecta en materia de digitalización y se proyecta sobre la base de tres APL que suponen una reformulación del sistema judicial tratando de ajustarlo, teóricamente, para sacar más partido de los recursos con los que cuenta la Administración de Justicia. A continuación, se expone una síntesis del su contenido:

A) El APL de eficiencia procesal.

Introduce reformas de las leyes procesales en todas las jurisdicciones aumentando la agilidad, celeridad y eficiencia para mejorar los tiempos de respuesta de los Juzgados y Tribunales. El proyecto bascula en sobre tres títulos que abarcan:

- **Medios adecuados de solución de controversias (MASC)** con las que se pretende dar un impulso tras la poca eficacia que ha tenido la Ley 5/2012 de 6 de junio de Mediación Civil y Mercantil, a través de la incorporación de nuevas medidas que permitirán a las partes objeto de un conflicto recuperar su capacidad negociadora, para tratar de evitar que acudan a la vía judicial. De esta manera, se establece como requisito de procedibilidad en determinados procedimientos haber intentado previamente alguno de los MASC que anuncia la Ley, lo que propiciará en caso de llegar a buen puerto una serie de beneficios fiscales. Todo ello, supone un paso más en la dirección de la Directiva 2008/52/CE de agosto de 2016 con relación a la jurisprudencia europea emanada sobre esta materia²⁴.

24. Algunos ejemplos:

- Sentencia de 14 junio 2017, Menini, asunto C-75/16.
- La más reciente la STC 1/2018, de 11 de enero de 2018, sobre la obligatoriedad del arbitraje establecido en el artículo 76 apartado e) de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro, que fue introducido por la Ley 21/1990, de 19 de diciembre, para adaptar el Derecho español a la Directiva 1988/357/CEE y las posterior Directiva 2009/138/CEE.
- La Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y la

- **Reformas procesales** que afectan en la jurisdicción penal, contencioso administrativa, civil y social. Entre las medidas tecnológicas introducidas me gustaría destacar:
 - o En el ámbito contencioso administrativo: El deber de relacionarse con la Administración de Justicia a través de medios telemáticos o electrónicos de los funcionarios públicos que, en defensa de sus derechos estatutarios, comparecen ante los juzgados y tribunales del orden contencioso-administrativo por sí mismos²⁵, que ya lo contemplaba el artículo 14 Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas.
 - o En la jurisdicción Civil y Social: La posibilidad de dictar Sentencias orales en determinados casos –pues en otros ya era viable–, salvo en aquellos procedimientos donde no intervengan abogados, para ello se modifican los artículos 210 LEC y el apartado 1 del artículo 50 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. Ello, sin lugar a duda, supone una apuesta absoluta de impulso de las herramientas de textualización.
- **Medidas de Transformación Digital** para acelerar la adaptación de la legislación procesal española a las nuevas realidades en lo concerniente a la implementación de nuevas TICs en el servicio público de Justicia.
 - o Para ello se introducen modificaciones de diversas disposiciones de la Ley 18/2011, para adaptarla a la nueva normativa europea. En concreto, al marco regulatorio establecido por el Reglamento eIDAS, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior. Estas medidas concernientes a los sistemas de identificación y autenticación se incorporan en la legislación de forma definitiva, ya que fueron introducidas en un principio a través del RD 16/2020 y la Ley 3/2020. Ello permitirá, conforme al artículo 41 LEC, el acceso a las partes a un servicio electrónico de consulta del estado del procedimiento.

Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

▪ Sentencia de 18 de marzo de 2010, Alassini y otros, C-317/08 a C-320/08.

25. Tres. Se modifica el apartado 3 del artículo 23, Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

- o Además, se realizan reformas encaminadas a evitar el desplazamiento de los ciudadanos y profesionales a las sedes judiciales a través de la posibilidad de celebrar actos procesales virtuales mediante videoconferencias, específicamente; en los MASC el art. 5, 12.3 APL de eficiencia procesal, en la LECrim la introducción de una nueva Disposición adicional octava que mantiene la necesidad de presencia física del acusado en los casos de delito grave conforme venía estableciendo la jurisprudencia La STS (Penal) 161/2015, de 17 marzo y en la LEC se modifican los artículos 129.2 y la creación de apartado 4, art. 137, apartados 2, 4 y 5 del art. 169, art. 188.1 apartado 8.º, arts. 311, 313, 364, 414, 443.
- o Igualmente, se posibilita la celebración de apoderamientos por vía telemática gracias a la modificación de los artículos 24 y 264 unido a la modificación en la Ley 18/11 de los arts. 32 bis y 40 lo que propiciara una consolidación del uso del REAJ.
- o Se impulsa la creación del archivo electrónico de expedientes y el archivo digital central con la modificación del artículo 29 LEC, lo que posibilitará el acceso a los documentos digitales archivados por medio de la SJE.

Finalmente, otra de las novedades a destacar de este APL es el intento del legislador de impulsar la práctica de actos de comunicación online con la modificación de los artículos 152.2.º, 155 y 162 LEC, 53.2 de la Ley de la jurisdicción social, y 34 Ley 18/2011. Los únicos que no están obligados a comunicarse electrónicamente con la Administración de Justicia son los ciudadanos que no se hayan obligado previa y contractualmente a hacerlo o que no hayan optado voluntariamente por comunicarse en dicha forma. En todo caso, la primera comunicación con las partes aún no personada se realizará por remisión al domicilio de los litigantes conforme a la reiterada jurisprudencia Constitucional²⁶.

B) El APL de eficiencia organizativa

Pretende una transformación organizativa modificando la Ley de Planta y Demarcación judicial²⁷ a través de los Tribunales de Instancia que funcionaran como un órgano colegiado apoyado por la Oficina Digital Judicial (en adelante, ODJ). Ya veremos si a la tercera la iniciativa sale

26. Por todas, la STC 47/2019, de 8 de abril de 2019.

27. Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial.

adelante, tras los intentos fallidos de modificación de la LOPJ en 2011 y 2014 en la misma dirección. Las principales novedades que cabe destacar de este APL son las siguientes:

- **Tribunales de instancia como órgano colegiado**, desde el punto de vista organizativo se dividirán en secciones en atención a la jurisdicción. Ello supondrá una mejora del tratamiento de asuntos especialmente complejos, así como la homogeneización de criterios de resolución permitiendo una mayor calidad y eficacia de la tutela judicial efectiva. Sin embargo, supone en cierta manera un sacrificio del principio constitucional del juez predeterminado por la Ley recogido en el artículo 24.2 CE.
- **Hacia la homogeneización en la resolución de asuntos**. En cada Tribunal de instancia habrá un Presidente, al igual que en cada sección. Además, un LAJ tendrá la misión de coordinar a los LAJs que compongan dicha sección. Si bien, ello podría indirectamente colisionar con la independencia en el ejercicio de la fe pública judicial prescrita en el artículo 452.1 LOPJ.

Se redefine la Oficina Judicial adaptándola al nuevo sistema. De esta manera, las hoy denominadas Unidades de Apoyo Directo (UPAD) asumen no sólo las funciones de apoyo al Juez o Magistrado, sino que absorben a los Servicios Comunes de ordenación del procedimiento (SCOP).

Este nuevo modelo va a permitir optimizar los medios personales de las sedes judiciales, ya que la plantilla del juzgado no va a estar adscrita sólo a dicho juzgado como ocurría tradicionalmente, sino que la relación de puestos de trabajo se adscribirá a toda la sección especializada que corresponda en atención a la jurisdicción. Esto va a suponer un reto desde la perspectiva tecnológica ya que será necesario que todos los funcionarios de la sección tengan acceso, a través del SGP, a los distintos expedientes que configuren la misma. Por tanto, los aplicativos deberán evolucionar para adaptarse a esta nueva organización del trabajo interno del juzgado respetando en todo momento la legislación en materia de protección de datos personales²⁸.

28. Entre las que cabe destacar:

- El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.
- La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

- Creación de las **Oficinas Municipales de Justicia** absorbiendo a los actuales Juzgados de paz. Su finalidad será acercar la justicia a zonas rurales de tal manera que tratarán de reducir la brecha digital mejorando el servicio público. A través de estas nuevas sedes se podrá acceder a los registros de cualquier EJE de todo el territorio español. Esta novedad supone uno de los mayores retos en materia de interoperabilidad de nuestros días.

C) El APL de eficiencia digital:

Viene a intentar establecer las bases legales de la transformación digital de la Administración de Justicia, sustituyendo a la Ley 18/11. Su objetivo es crear una nueva arquitectura de información basada en datos y garantizar la seguridad jurídica digital en los procedimientos. Es decir, podríamos definirla como una especie de “Código procesal electrónico” para lograr una justicia inteligente basada en datos con las primeras regulaciones que implementan la posibilidad de incorporar tecnologías disruptivas de apoyo en la decisión de asuntos sobre la base de automatizaciones e Inteligencia Artificial (en adelante, IA) y, de esta forma, conseguir una tramitación electrónica de los procedimientos que pueda ser más rápida, ágil y eficaz para responder con los estándares del S. XXI. El APL trata de potenciar y promover la intervención telemática de los ciudadanos en las actuaciones judiciales.

Entre las cuestiones más novedosas cabe destacar:

- Las **Administraciones con competencias en justicia estarán obligadas**, conforme al artículo 4 APL, a garantizar como mínimo; (i) la itineración de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, (ii) la interoperabilidad de datos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, (iii) un servicio común, interoperable, personalizado, de acceso a los servicios, procedimientos e informaciones accesibles de la Administración de Justicia que afecten a la ciudadanía, y (iv) la identificación y firma de los intervinientes en actuaciones y servicios no presenciales.
- Se establecen en los artículos 5, 6 y 7 los **derechos y deberes para con la Administración de Justicia**, entre los que se debe poner de relieve:
 - o Derecho a la ciudadanía de relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos:

-
- La Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales.
 - Los artículos 236 y ss. LOPJ.

- a) A la igualdad en el acceso electrónico a los servicios de la Administración de Justicia.
 - b) Al acceso y obtención de copias que configuren el EJE en los procedimientos en los que sean parte y cuando estuvieran legitimados conforme a la Ley.
 - c) A elegir el canal electrónico por el que quieran relacionarse con la Administración de Justicia siempre que sean compatibles con los que dispongan en los juzgados.
 - d) A utilizar los sistemas de identificación y firma electrónica ante la Administración de Justicia del DNIe y los demás determinados en la Ley.
 - e) A la protección de datos personales, la seguridad y confidencialidad de los datos que sean objeto de tratamiento por la Administración de Justicia, conforme a la legislación que la regula.
- o En relación con los profesionales en el ejercicio de sus funciones que se relacionen en la Administración de Justicia, tendrán los mismos derechos y deberes que los ciudadanos, pero, además, los sistemas de información de la Administración de Justicia deberán permitir la desconexión digital²⁹.
 - o Todas las sedes judiciales y fiscalías estarán obligadas al uso obligatorio de medios electrónicos siempre que dichos medios cumplan con el EJIS, así como con la NT emanada del CTEAJE.
- Con relación a las **SJE** conforme al artículo 8 y ss. se sigue la estela de la Ley 18/11 pero, además:
- o Su regulación se expande no sólo al contenido del APL de eficiencia digital sino también artículo 38 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, lo que supone un avance hacia una administración digital homogénea en sentido estricto.
 - o Asimismo, utilizarán comunicaciones cifradas en base a certificados de sitio web, preferentemente certificados cualificados de autenticación, según lo dispuesto en el Reglamento eIDAS.
 - o A través de las SJE se podrán realizar todas las actuaciones, procedimientos y servicios que requieran la autenticación de la

29. Conforme al artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Administración de Justicia o de los ciudadanos y profesionales por medios electrónicos cuyos servicios deberán ser accesibles a través de la Carpeta Justicia.

- La **Carpeta Justicia** conforme al artículo 13 y ss. APL, permitirá conocer los servicios, procedimientos e informaciones accesibles de la Administración de Justicia que afecten a un ciudadano cuando sea parte o interesado en un procedimiento o actuación judicial. Además, será interoperable con la Carpeta Ciudadana de la AGE.
 - o Al mismo tiempo, los sistemas informáticos asegurarán que cada vez que el ciudadano acceda a la Carpeta Justicia quede constancia de la información a la que haya accedido, así como de la fecha y hora de dicho acceso. Ello es extremadamente importante al objeto de verificar las notificaciones y el cómputo de los plazos recogidos en la legislación procesal (artículo 133 y ss. LEC), en relación con los posibles efectos de la firmeza de las resoluciones judiciales (artículo 207 LEC).
 - o Igualmente, facilitará un servicio de consulta del estado de la tramitación, así como de acceso a todos los EJE en los que el ciudadano deba tener acceso conforme a lo dispuesto en las leyes procesales.
 - o Todo ello hará necesario que los SGP deban ser interoperables con la Carpeta Justicia para cumplir dichos estándares.
- Se produce una adaptación de los **sistemas de identificación y firma** admitidos en la Administración de Justicia según lo previsto en los artículos 19 y ss. APL, que serán aquellos establecidos en el artículo 9 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en el Reglamento eIDAS.
 - o La Administración de Justicia podrá identificarse mediante los sistemas de identificación establecidos en el artículo 40 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y aquellos reconocidos en el Reglamento eIDAS. En la actuación judicial automatizada las administraciones con competencias en justicia podrán utilizar sistemas de firma electrónica basados en certificados cualificados de sello electrónico de Administración Pública³⁰ y sistemas de CSV.

30. Conforme al artículo 42 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, o de acuerdo al Reglamento eIDAS.

- o Un funcionario habilitado al efecto podrá coadyuvar a un ciudadano para identificarse por vía electrónica con la Administración de Justicia, cuando no disponga de dichos medios, siempre que se identifique por videoconferencia y preste su consentimiento expreso para ello.
- Se permitirá el **intercambio masivo de datos** en entornos cerrados de comunicación de acuerdo con el artículo 30 APL. Esta posibilidad va en completa sintonía con el artículo 236.sexies 4 LOPJ³¹ con la intención de comenzar a crear bases de datos entre las administraciones para la implementación de sistemas automáticos de clasificación documental orientados a la tramitación procesal, incorporar técnicas de pseudoanonimización y mejorar la textualización de documentos, todo ello en cumplimiento de la normativa de interoperabilidad, seguridad y protección de datos que resulte aplicable.
- En cuanto a la **tramitación electrónica** de los procedimientos judiciales se establecen conforme al contenido de los artículos 31 y ss. APL unos estándares comunes de cumplimiento, entre los que conviene denotar:
 - o La implantación de un registro de actividades de tratamiento en concordancia con el artículo 30 del Reglamento (UE) n.º 2016/679 de protección de datos, para que mediante el sistema de tratamiento automatizados se pueda verificar la trazabilidad de cualquier persona que interactúe con los mismos pudiendo conocer de forma certera la recogida, alteración, consulta, comunicación, incluidas las transferencias, y combinación o supresión de los datos utilizados.
 - o La presentación de escritos y documentos, los actos de comunicación, la consulta de expedientes judiciales o de su estado de tramitación, cualesquiera otras actuaciones y todos los servicios prestados por la Administración de Justicia se llevarán a cabo por medios electrónicos. Con la excepción de cuando la parte no esté representada por Procurador teniendo en dicho caso la opción de elegir, todo ello con armonía del APL de eficiencia procesal que, recordemos, hacía referencia a la posibilidad de obligarse contractualmente o de optar voluntariamente a la comunicación por vía telemática.

31. Ha sido recientemente modificado por la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales.

- o El inicio de los procedimientos electrónicos trata de dirigirse hacia la estructuración³² de los documentos que se incorporaran a los expedientes judiciales para mejorar la calidad del dato en la administración. Para ello, en las SJE existirán modelos y formularios normalizados. En el supuesto de que se trate de un ciudadano que no está obligado legalmente a relacionarse por vía electrónica, tiene la posibilidad de presentar la documentación en papel, en estos casos la oficina judicial deberá digitalizar la documentación para su incorporación al EJE que, además, también deberá adjuntar el modelo normalizado. Estos modelos normalizados requerirán unos datos que serán esenciales una vez se incorporen a las bases de datos para servir de base en el uso de tecnologías disruptivas en la Administración de Justicia.
- o El artículo 34 APL pretende adaptar la arquitectura de los SGP para la futura incorporación de automatizaciones e IA en los Juzgados. La gestión electrónica de los procedimientos deberá respetar los requisitos formales y materiales fijados en las normas procesales garantizando el control de los tiempos y plazos, la identificación del órgano u oficina responsable de los procedimientos, la tramitación ordenada de los expedientes, y asimismo facilitarán la simplificación y la publicidad de los procedimientos. Igualmente, en aras de asumir la nueva forma organizativa de la ODJ, auspiciada por el APL de eficiencia

32. La diferencia entre un documento estructurado y no estructurado, en el primero permite buscar y usar la información que contiene el texto de este, se suele mostrar en filas y columnas de tal forma que los datos que contiene pueden ser fácilmente ordenados y procesados, un ejemplo característico de un documento estructurado es el de una tabla Excel. Un documento electrónico no estructurado, impide categorizar fácilmente los datos que contiene y, en consecuencia, procesarlos correctamente. De esta forma, con los documentos estructurados se permitiría utilizar la totalidad de su contenido para el uso de las tecnologías disruptivas. Por este motivo, el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNet, en su ANEXO IV sobre los requisitos de acceso y requerimientos técnicos del sistema LexNet, en su apartado cinco, dispone que los escritos o documentos principales del envío, por este sistema de comunicación, deberán ser presentados en el formato PDF/A con la característica OCR (reconocimiento óptico de caracteres), es decir, deberá haber sido generado o escaneado con software que permita obtener como resultado final un archivo en un formato de texto editable sobre cuyo contenido puedan realizarse búsquedas y deberá ir firmado electrónicamente con la firma o firmas de los profesionales actuantes. GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., "La revolución digital en Justicia: Oportunidades y retos", Curso Innovaciones tecnológicas e inteligencia Artificial, CEJ, Madrid, 2021. Disponible en el Repertorio Jurídico Científico del CEJ.

organizativa, se impone que a los SGP una adecuada comunicación entre las unidades intervinientes en la tramitación en las distintas fases del proceso.

- Principio de la **tramitación orientada al dato**. En los artículos 35 y ss. APL se establece la premisa de que los sistemas de información y comunicación que se utilicen en el ámbito de la Administración de Justicia deberán asegurar la entrada, incorporación y tratamiento de la información en forma de metadatos, conforme a esquemas comunes, y en modelos de datos comunes e interoperables que posibiliten, simplifiquen y favorezcan los siguientes fines:
 - Interoperabilidad de los sistemas.
 - Tramitación electrónica de los procedimientos.
 - Búsqueda y análisis de datos y documentos para fines jurisdiccionales.
 - Búsqueda y análisis de datos para fines de estadística u otros legítimos distintos de los jurisdiccionales.
 - Anonimización y seudonimización de datos y documentos.
 - Uso de datos a través de cuadros de mandos o herramientas similares.
 - Gestión de documentos, autodocumentación y la transformación de los documentos.
 - Publicación de información en portales de datos abiertos.
 - Actuaciones judiciales y procesales automatizadas, asistidas y proactivas.
 - Técnicas de IA para los fines anteriores u otros que sirvan de apoyo a la función jurisdiccional, a la tramitación y conclusión, en su caso, de procedimientos judiciales, y a la definición y ejecución de políticas públicas relativas a la Administración de Justicia.
 - La transmisión de datos entre órganos judiciales, Administraciones públicas y ciudadanos.
 - Cualquier otra con finalidad legítima para la Administración de Justicia.

Para ello, se impone el uso de modelos de datos en las condiciones que se determinen por vía reglamentaria.

- o Los sistemas informáticos y de comunicación fomentaran el intercambio de datos en formato estructurado conforme a los estándares que se determinen reglamentariamente. Además, el Ministerio de Justicia proporcionará una plataforma de interoperabilidad de datos para fomentar y facilitar su intercambio.
- Se define el **documento judicial electrónico** y se sientan las bases de la **Fe Pública Digital** en el artículo 39 y ss. APL, siempre que cumpla unos requisitos determinados, se incorpore al EJE y se firme por el LAJ adquiriendo de esta forma la consideración de documento original a todos los efectos. Además, todos los documentos judiciales electrónicos deberán contener metadatos que aseguren la interoperabilidad, así como llevar asociado un sello o firma electrónica, en el que quede constancia del órgano emisor, fecha y hora de su presentación o creación, de conformidad con el Reglamento eIDAS. También, como novedad a destacar no se permitirá la impresión ni expedición de documentos en formato papel, salvo cuando el LAJ lo acuerde motivadamente.
- Se precisa que debe entenderse por **EJE** en los artículos 47 y ss. APL. Se crea un sistema común de intercambio de documentos y EJE bajo responsabilidad y gestión del Ministerio de Justicia que será necesario para fomentar la interoperabilidad entre los distintos SGP existentes en el territorio nacional. Es decir, una especie de plataforma para que sirva de adaptador o “Hub” para mejorar la interoperabilidad entre los distintos SGP.
- En cuanto a los **actos de comunicación electrónicos** se regulan en los artículos 49 y ss. APL estableciendo su validez conforme al artículo 149 LEC que se podrán practicar mediante comparecencia en la Carpeta Justicia o SJE, a través de la dirección electrónica habilitada única (en adelante, DEHu) prevista en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Sin perjuicio, de la eficacia de la comunicación cuando el destinatario se dé por enterado, conforme a lo dispuesto en el artículo 166.2 LEC. Asimismo, todos los actos de comunicación en papel que se deban practicar a la persona interesada que no esté obligada a relacionarse telemáticamente con la Administración de Justicia, deberán ser puestos a su disposición en la Carpeta Justicia, y en su caso en la SJE.

Se crea un Punto Común de actos de Comunicación que sustituirá en un futuro al Sistema LexNet, que será interoperable a tiempo real con los SGP y los sistemas de intercambio de registros de la

AGE, para que todos los profesionales puedan acceder a todos los actos de comunicación que fueran destinatarios.

- Se regulan y definen por primera las **actuaciones automatizadas, proactivas y asistidas** en los artículos 56 y ss. APL.
 - Una actuación automatizada es aquella actuación procesal que se realiza sin necesidad de intervención de una persona física.
 - Una actuación proactiva es aquella, auto-iniciadas por los sistemas de información sin intervención humana, que aprovechan la información incorporada en un expediente o procedimiento con un fin determinado, para generar avisos o efectos directos a otros fines distintos, en el mismo o en otros expedientes.
 - Una actuación asistida es aquella para la que el sistema de información de la Administración de Justicia genera un borrador total o parcial de documento complejo en base a datos, que puede ser producido por algoritmos, y puede constituir fundamento o apoyo de una resolución judicial o procesal. En ningún caso el borrador documental así generado constituirá por sí una resolución judicial o procesal, sin validación de la autoridad competente.
- Se crea el **Registro de operadores de medios adecuados de solución de controversias** que será gestionado bajo responsabilidad del Ministerio de Justicia para tramitar de forma homogénea todos los expedientes que serán necesarios para, procesalmente, interponer una demanda ante los juzgados en los casos y materias estipulados en el APL de eficiencia procesal.
- En el Título IV del APL se regulan los **actos y servicios no presenciales** entre lo que cabe destacar:
 - o Que la atención a los ciudadanos y profesionales se realizará, preferentemente, mediante presencia telemática, por videoconferencia u sistema similar con la pasarela de un punto de acceso seguro.
 - o Los puntos de acceso seguros son aquellos que permitan de forma adecuada transmisión segura de las comunicaciones, la protección de la información y la identificación del interviniente. Se enumeran como puntos de acceso seguro; las Sedes Judiciales, los Registros Civiles, Centros penitenciarios, Sedes de las Fuerzas de seguridad del Estado y lugares semejantes.

- o En relación con la identificación y firma a través de estos instrumentos no presenciales impone la necesidad de que se realice bajo una identificación electrónica o en su defecto bajo la vía tradicional al inicio del acto en aquellos casos que no fuera posible.
 - o En el artículo 62 APL se establece el mecanismo procesal en caso de la impugnación de la identificación o firma de un acto realizado no presencial.
 - o Se definen las salas de vistas virtuales como aquellas generadas en el medio digital, que dispongan de los mismos medios de grabación, seguridad e integración con el expediente judicial electrónico que las salas de vistas presenciales o físicas, y que no necesiten de espacios físicos especiales.
 - o Los juicios y actos procesales telemáticos deberán ser públicos y retransmitirse públicamente salvo en los casos que la Ley no lo haga necesario.
- Se regula el **teletrabajo** para los miembros al servicio de la Administración de Justicia en los artículos 70 y ss APL sobre la base de los requisitos de seguridad, interoperabilidad y capacidad en la gestión.
 - Se incorpora la creación de un **Registro de Datos para el contacto electrónico con la Administración de Justicia** que incluirá los datos de contacto de cualquier persona que se relacione con la Administración de Justicia, y serán accesibles para todos los tribunales, oficinas judiciales y oficinas fiscales con fines jurisdiccionales. Además, será interoperable con los sistemas de registro y contactos de la AGE.
 - Se fija en los artículos 72 y ss. APL el funcionamiento de los **Registros electrónicos de escritos** en la Administración de Justicia estableciendo, incluso, cuestiones de cómputo de plazos. Se crea el **Registro electrónico común de la Administración de Justicia** compatible e interoperable con el resto de los registros electrónicos tanto de Justicia como de la AGE. Permitirá la presentación de escritos a través del Punto de Acceso General de la Administración de Justicia³³, proporcionando un acuse de recibo electrónico con acreditación de la fecha y hora de presentación.

33. <https://www.administraciondejusticia.gob.es/>.

- Se regula el **Registro Electrónico de apoderamientos** judiciales en los artículos 76 y ss. del APL equiparándolo con el Registro Electrónico de Apoderamientos de la AGE³⁴.
- Se fijan las bases del **archivo del documento electrónico** en los artículos 81 y ss. APL para asegurar el acceso y la conservación a largo plazo de los expedientes y documentos judiciales electrónicos.
- En materia de transparencia y datos abiertos se crea el **Portal de datos de la Administración de Justicia** conforme a los artículos 83 y ss. APL para publicitar públicamente cualquier dato relevante en materia de justicia.
- Se empodera al **CTEAJE** como órgano clave encargado de la cooperación entre las Administraciones con competencias en Justicia en coordinación con la Conferencia Sectorial de Justicia³⁵ y la Comisión Nacional de Estadística Judicial³⁶.
- Finalmente, en relación con la **interoperabilidad y seguridad electrónica** se definen los estándares del EJIS, NT, Guías Técnicas de interoperabilidad y seguridad imponiendo su obligado cumplimiento en el desarrollo de sistemas, aplicativos o plataformas en la Administración de Justicia.
 - o Además, cualquier tipo de Registro Público garantizarán la accesibilidad y consulta, para fines jurisdiccionales, desde los tribunales, oficinas judiciales y oficinas fiscales, y su interoperabilidad con los sistemas de gestión procesal.
 - o Igualmente, se establecen elementos esenciales sobre la seguridad electrónica, así como la creación de un subcomité de seguridad que estará en coordinación con el del Equipo de Respuesta para Emergencias Informáticas del Centro Criptológico Nacional (CCN-CERT).
 - o Se impulsa la reutilización de aplicaciones y transferencia de tecnologías entre administraciones sin necesidad de elaboración de convenios.

34. Se regula en el artículo 6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

35. Su funcionamiento y estructura se encuentra bajo el Reglamento de 23 de octubre de 1999.

36. En el artículo 461 LOPJ se define su estructura, composición y funciones en el Real Decreto 1184/2006, de 13 de octubre.

En definitiva, este APL de eficiencia digital supone adaptar la Administración de Justicia en su perspectiva digital a la realidad social presente y futura. Sus líneas básicas son la promoción de las comunicaciones electrónicas, la interoperabilidad, la adaptación a la normativa europea en materia de identificación y firma, se produce la sinergia entre sistemas y plataformas de la AGE y Justicia, una tramitación electrónica orientada al dato, la incorporación de automatizaciones, el teletrabajo y creación de registros y portales para mejorar la eficiencia de la administración y su transparencia.

No podemos olvidar el pleno respeto que ha de existir en el desarrollo de todos los proyectos que el APL promueve en relación con la legislación en materia de protección de datos. En este sentido resulta interesante en lo que respecta a la incorporación de las actuaciones automatizadas, asistidas y proactivas, la reciente reforma operada por Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales, que modifica el artículo 236 quinquies LOPJ y exime de la necesidad de que el interesado deba prestar su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, todo ello en concordancia al contenido del artículo 22 del Reglamento (EU) n.º 679/2016 de protección de datos.

De cualquier forma, veremos el futuro que nos depara esta nueva fase de la digitalización de la Justicia y si los planes del pre-legislador para llevarlo a cabo se cumplen, pues, de ser así, la Justicia que conocemos hoy cambiara hasta el punto de que los principios informadores del proceso judicial mutarán y tendrán que ser reformulados³⁷. Lo que resulta evidente en este momento, es que los datos se vislumbran como el nuevo combustible que servirá como elemento esencial para mejorar la nueva maquinaria del Estado de Derecho que se encuentra en proceso de reconstrucción. Algunos autores ya lo habían anunciado, como José Manuel BEIRO MAGÁN³⁸ que destacaba desde hace tiempo la necesidad

37. Así lo afirma Sonia Calaza ante el escenario que planteará la incorporación de IA a la Justicia, ello provocará que todos los presupuestos clásicos de la Jurisdicción —y competencia—, de la Acción y del propio Proceso —con sus principios informadores— serán “reformulados”, sino también por la llegada, en esta Cuarta Revolución Industrial (4RI), de la IA. CALAZA LÓPEZ, S., “El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales clásicos: Estudios y diálogos”. Capítulo 2. “Extrajudicial & Judicial Tech”. IUSTEL, Madrid, 2021, pp. 41-64.

38. BEIRO MAGÁN, J. M. “Automatización e inteligencia artificial: por qué debe generalizarse su implantación en el sector justicia español”. Ponencia presentada en Granada el 12 de marzo de 2020 en las Jornadas sobre “La organización de la OJ y la OF en la transformación tecnológica. Aplicaciones de inteligencia artificial”.

de introducir nuevas políticas disruptivas y “*tecnologías de automatización de procesos y de software diseñado y capacitado para el aprendizaje profundo*” en el ámbito de la Administración de Justicia.

V. CONCLUSIÓN

El proceso de digitalización en el sistema judicial español ha vivido diferentes periodos, cada uno de ellos guiados con reformas legislativas que han permitido la implantación de los progresos tecnológicos del momento en la Administración de Justicia. Si bien, no debemos olvidar que como defiende el Tribunal Constitucional³⁹ que “*la modernización de la Administración de Justicia mediante la generalización en el uso de las nuevas tecnologías no constituye un fin en sí mismo, sino un instrumento para facilitar el trabajo tanto del órgano judicial como de los justiciables. No pueden en ningún caso erigirse tales medios tecnológicos, en impedimento o valladar para la obtención de la tutela judicial a la que todas las personas (art. 24.1 CE) tienen derecho*”.

Una de las claves en todo proceso de digitalización es la necesaria colaboración entre todos los operadores jurídicos y, en especial, de los LAJ como grandes impulsores del empleo de los medios técnicos, audiovisuales e informáticos dentro de los juzgados y tribunales tal y como prescribe el artículo 454.5 LOPJ. Resulta imprescindible la asistencia, coordinación y enlace entre los agentes que intervienen en el funcionamiento de las sedes judiciales con los técnicos informáticos que desarrollan el hardware, para que el proceso alcance el éxito.

En todo camino existen retos y dificultades durante su transcurso; la resistencia al cambio, la brecha digital, la diversidad de administraciones afectadas, la multiplicidad de aplicativos, la existencia de juzgados a distintos niveles tecnológicos en atención al territorio en el que se encuentren, la escasez formativa, falta de medios, recursos... etc. En cualquier caso, la adecuada adopción de políticas públicas para solventar cada uno de ellos se erige como otro de los elementos necesarios para la correcta gestión del cambio.

La crisis sanitaria internacional aceleró la revolución digital en la que los datos se postulan como elemento determinante. Esta nueva etapa supondrá la optimización de los recursos de la administración, donde, estos datos y su análisis, estarán presentes en cualquier actividad.

39. Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 55/19, de 6 de mayo publicada en el BOE núm. 138, de 10 de junio de 2019.

Su control, será lo que permitirá encontrar soluciones más rápidas, eficaces y, en definitiva, prestar un servicio de mejor calidad al ciudadano.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- BEIRO MAGÁN, J. M., *“Automatización e inteligencia artificial: por qué debe generalizarse su implantación en el sector justicia español”*. Disponible en: <https://pensamientocritico.sisej.com/automatizacion-e-inteligencia-artificial-por-que-debegenalizarse-su-implantacion-en-el-sector-justicia-espanol/>.
- CALAZA LÓPEZ, S., *“El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales clásicos: Estudios y diálogos”*. Capítulo 2. “Extrajudicial & Judicial Tech”. IUSTEL, Madrid, 2021, pp., 41-64.
- CORVALÁN, J. G., *“Hacia una administración pública 4.0: digital y basada en inteligencia artificial. Decreto de Tramitación digital completa”*, LA LEY 17 de agosto de 2018. Disponible en: <http://laley.thomsonreuters.com/nota/837>.
- CASADO ROMÁN, J., *“Elementos esenciales de la transformación e intermediación digital en la Administración de Justicia”*. Curso Innovaciones tecnológicas en la Administración de Justicia: Inteligencia Artificial. CEJ, Madrid, 2021. Disponible en el Repertorio Jurídico Científico del CEJ.
- *“Elementos esenciales de la transformación e intermediación digital en la Administración de Justicia”*. Curso Innovaciones tecnológicas en la Administración de Justicia: Inteligencia Artificial. CEJ, Madrid, 2021. Disponible en el Repertorio Jurídico Científico del CEJ.
- DELGADO MARTÍN, J., *“Inteligencia artificial, e-justicia y medidas tecnológicas para afrontar los retos del covid-19 en el sistema judicial”*. Curso Innovaciones tecnológicas e inteligencia Artificial, CEJ, Madrid, 2021. Disponible en el Repertorio Jurídico Científico del CEJ.
- GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., *“El proceso de transformación digital en la Administración de Justicia española”*, Diario La Ley, n.º 9731, Sección Plan de Choque de la Justicia/Tribuna, Wolters Kluwer, 2020.
- *“La revolución digital en Justicia: Oportunidades y retos”*, Curso Innovaciones tecnológicas e inteligencia Artificial, CEJ, Madrid, 2021. Disponible en el Repertorio Jurídico Científico del CEJ.
- HERMOSA ESPESO, M., *“Firma electrónica: Normativa y conceptos básicos”*. Curso Innovaciones tecnológicas en la Administración de Justicia:

Inteligencia Artificial. CEJ, Madrid, 2021. Disponible en el Repertorio Jurídico Científico del CEJ.

MAGRO SERVET, V., *“Hacia el uso habitual de la videoconferencia en las vistas judiciales. Aprovechando las enseñanzas del Coronavirus. De la excepción a la regla general del artículo 19 RD 16/2020, de 28 de abril”*, Diario La Ley, 2020.

MARCOS AYJÓN, M., *“La protección de datos y el acceso a la información contenida en el procedimiento”*. M. Bosch Editor, Madrid, 2020.

PEREA GONZÁLEZ, A., GARCÍA MEXÍA, P., FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, C. B., BRITO IZQUIERDO, N. y BUENO DE MATA, F., *“Diálogos para el futuro judicial XVII. Identidad digital y proceso judicial”*, Diario La Ley, n.º 9777, Sección Plan de Choque de la Justicia/Encuesta, 2021, Wolters Kluwer.

PEREA GONZÁLEZ A., BUENO BENEDÍ M., FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ CLR., MELLADO RAMÍREZ AM., SIMÓN CASTELLANO, P., *“Diálogos para el futuro judicial XXXIII. Inteligencia artificial y Justicia: perspectivas y horizontes”*, Diario La Ley, n.º 9946, Sección Plan de Choque de la Justicia/Encuesta, Wolters Kluwer, 2021.

Una justicia eficiente y digital para una administración de justicia obsoleta¹

ELENA LARO GONZÁLEZ

*Investigadora Postdoctoral del Departamento
de Derecho Procesal de la Universidad de Sevilla*

SUMARIO: I. LA ACELERADA TRANSFORMACIÓN DE LA JUSTICIA A CAUSA DE LA PANDEMIA II. LA DESCONGESTIÓN DE LA TRAMITACIÓN PROCESAL III. LA CELEBRACIÓN DE ACTUACIONES JUDICIALES TELEMÁTICAS. IV. BIBLIOGRAFÍA.

I. LA ACELERADA TRANSFORMACIÓN DE LA JUSTICIA A CAUSA DE LA PANDEMIA

La evolución de la sociedad y la mayor presencia de los medios telemáticos nos conducen a un proceso de digitalización sin retorno, que no es ajeno al ámbito judicial, donde ya se han implantado algunas medidas tendentes a la tan ansiada modernización de la Administración de Justicia. Los recursos que nos ofrecen las nuevas tecnologías no deberían ser desaprovechados en un sector que presenta una notable obsolescencia de medios tecnológicos y una importante merma en el funcionamiento normal de dicha Administración.

1. Este trabajo ha sido elaborado en el marco de una estancia de investigación en la Universidad de Turín, financiada por la Fundación Privada Manuel Serra Domínguez, durante el año 2021. Igualmente, se realiza en el marco del proyecto de investigación "Proceso penal y Unión Europea. Análisis y propuestas". PID2020-116848GB-I00 (Plan nacional I+D+i Ministerio de Ciencia e Innovación).

La crisis sanitaria producida por el coronavirus tuvo importantes repercusiones en distintos sectores, también en el jurídico que se vio fuertemente afectado. Con la pandemia han relucido las grandes fisuras de la Administración de Justicia en comparación con otras administraciones, mucho más vanguardistas y preparadas para afrontar una situación de tal envergadura². No podemos obviar una realidad innegable como es el funcionamiento de la Administración de Justicia a distintas velocidades, pues mientras algunas oficinas judiciales, a pesar de la merma preexistente, se han adaptado con no pocas dificultades a las exigencias impuestas por la pandemia, para otras ha supuesto un lastre difícil de superar. El colapso que ya sufría la justicia y la completa paralización por el Covid-19 han evidenciado, una vez más, las importantes taras que presenta dicha Administración, que ahora precisa de medidas eficaces y urgentes que liberen a las oficinas judiciales de la gran carga de trabajo que soportan y que proporcionen una solución adecuada y en tiempo para los justiciables y los profesionales intervinientes. En definitiva, la pandemia ha revolucionado ámbitos como el social, el sanitario, el económico y también el jurídico donde se ha cambiado la forma de impartir justicia, aligerando el tan ansiado proceso de digitalización³.

Las medidas implementadas durante la crisis sanitaria quizás sean un buen punto de partida para poner remedio, o al menos mejorar, a nuestra Administración de Justicia. Además de la urgente y necesaria renovación de los medios tecnológicos disponibles en las oficinas judiciales, se requieren otras soluciones que disminuyan la alta litigiosidad, que acelere la tramitación del expediente judicial, que facilite el acceso rápido a las actuaciones judiciales, así como una mejora en el sistema de notificaciones y comunicaciones, etc.

Durante la vigencia del estado de alarma se han promulgado numerosas normas entre las que tenemos que destacar el Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia; y la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia⁴.

2. MAGRO SERVET, V., "Realización de actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia", *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021; PEREA GONZÁLEZ, A. *et al.*, "Diálogos para el futuro judicial. VIII. Justicia Digital", *Diario La Ley*, n.º 9679, 22 de julio de 2020.
3. CALAZA LÓPEZ, S., "Reactivación y dinamización de la Justicia en tiempo de crisis postpandemia", *Diario La Ley*, n.º 9637, de 21 de mayo de 2020.
4. BUJOSA VADELL, L., "Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia", *Ars Iuris Salmanticensis*, vol. 9, junio 2021, pp. 368 y ss.

A grandes rasgos vamos a destacar las medidas principales que se implementaron durante la crisis sanitaria:

– Tramitación preferente de determinados procedimientos

El parón judicial con motivo de la pandemia junto al atasco crónico de la Administración de Justicia incrementaron aún más la saturación de los órganos judiciales, motivo por el cual se debía alcanzar una adecuada agilidad procesal. Así, en relación con determinadas materias, se ordenó la tramitación preferente – hasta el 31 de diciembre de 2020– de determinados procedimientos como medida paliativa para el funcionamiento de la Administración de Justicia⁵. En este sentido, en virtud del art. 7 de RDL 16/2020, de 28 de abril, se incluían dentro de esa tramitación preferente: a) respecto de la jurisdicción voluntaria aquellos procedimientos en materia de familia –el especial y sumario, así como en los que se ventilen las medidas a las que se refiere el art. 158 CC–; b) en el orden civil, los relacionados con el pago de hipoteca y alquiler afectados por la moratoria legal, así como los concursos de persona física que no tengan la condición de empresarios; c) en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, los recursos contra actos y resoluciones de las Administraciones Públicas en las que se denieguen la aplicación de ayudas o medidas previstas para hacer frente a la crisis económica derivada del Covid-19; d) en el orden social, determinados procedimientos donde se discutan asuntos que afecten a los trabajadores, como son los de despido consecuencia de dicha crisis, cuestiones relacionadas con los ERTE, entre otros; e) junto a estos se declara la preferencia de determinados procedimientos en materia concursal –art. 14 RDL 16/2020–.

– Comparecencias telemáticas

Una de las medidas más llamativas eran las tecnológicas, entre otras cosas porque no contábamos con una experiencia previa de

5. La necesidad de adoptar un plan para agilizar la actividad en determinados órdenes jurisdiccionales ya se contempló en el RDL 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, cuya Disposición adicional decimonovena establece que *“una vez que se haya dejado sin efecto la declaración del estado de alarma y de las prórrogas del mismo que, en su caso, se hayan acordado el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, aprobará a la mayor brevedad posible y en todo caso en el plazo máximo de 15 días, un Plan de Actuación para agilizar la actividad judicial en los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo así como en el ámbito de los Juzgados de lo mercantil con la finalidad de contribuir al objetivo de una rápida recuperación económica tras la superación de la crisis”*.

tal magnitud. Con el objeto de evitar la concentración de personas en las sedes judiciales y el riesgo de contagio, se decide por la realización de vistas y comparecencias de forma telemática. Esto supuso que la Administración de Justicia tuviera que enfrentarse al proceso de digitalización de forma acelerada. El principal cambio, aunque no el único, lo introducía el art. 19 del citado RDL el cual imponía que durante el estado de alarma –y hasta tres meses después– los actos de juicio, comparecencias y vistas se celebrarían preferentemente de forma telemática, siempre que los Juzgados, Tribunales y Fiscalías tuvieran medios técnicos adecuados para ello, lo que hacía presagiar que en algunas ocasiones la falta de medios suficientes imposibilitaría el correcto desarrollo de tales actos. Esta norma general contenía una excepción en materia penal, donde se exigía la presencia física del acusado en el plenario cuando se enjuiciara por delito grave. Esto ha supuesto un hito trascendental, pues hasta ese momento estábamos habituados al uso de la videoconferencia para alguna declaración puntual, abriendo la puerta a la realización de otro tipo de actos procesales, como la vista oral⁶.

– Plazos procesales

Con carácter preliminar tenemos que hacer una remisión al RD 463/2020, de 14 de marzo, que ordenó la suspensión temporal de los plazos procesales para todos los órdenes jurisdiccionales, salvo algunas excepciones aplicables al orden jurisdiccional penal –disposición adicional segunda–. Poco tiempo después, el RDL 16/2020, de 28 de abril, levanta la suspensión e indica que los plazos afectados por dicha medida volverán a computarse desde el inicio –art. 2–. Además, en referencia a los plazos, una medida controvertida fue la habilitación de los días 11 a 31 de agosto de 2020 –art. 1–⁷.

La rapidez con la que se han tenido que implantar dichas medidas ha generado algunos contratiempos, aunque quizás hayan sentado las bases de una futura regulación, pretensión anunciada en la Disposición Final de la Ley 3/2020. La ineludible transformación de la Administración de Justicia llevó a la creación del Plan Justicia 2030⁸, mediante el que se pretende

6. ABELLÁN ALBERTOS, A., “Actuaciones procesales mediante videoconferencia: cuestiones a tener en cuenta en un juicio telemático civil por un abogado”, *Práctica de Tribunales*, n.º 147, noviembre-diciembre de 2020.
7. BANACLOCHE PALAO, J., “El cómputo de los plazos procesales como consecuencia del Estado de Alarma derivado del Covid-19”, *Diario La Ley*, n.º 9641, sección tribuna, 27 de mayo de 2020.
8. Vid. <https://www.justicia2030.es/>.

alcanzar los siguientes objetivos: 1) acceso a derechos y libertades; 2) eficiencia del servicio público de Justicia; 3) contribución con la sostenibilidad y cohesión.

En el presente trabajo nos centraremos exclusivamente en el objetivo segundo, que aspira llevar a cabo los siguientes proyectos:

- 1) la adaptación procesal a la actual realidad, a través de la promulgación de una nueva ley que está llamada a modificar nuestras leyes procesales. Del mismo modo, se contempla un plan de implantación de Medios Adecuados de Solución de Controversias (MASC) y de Solución de Controversias Online (ODR). También se ocupa de los mecanismos de ejecución con la intención de hacerlos más efectivos, así como del impulso de la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos (ORGA). Y no menos importante, la adaptación de nuestra ley procesal penal, armonizando nuestro sistema penal con el Derecho Europeo, cuya atención se centra nuevamente en el papel del fiscal investigador.
- 2) la digitalización del Servicio Público de Justicia, que juega un papel esencial en todo este proceso de cambios. Así, se indica la necesidad de contar con una ley que establezca las bases legales de esta digitalización; la implementación de la Inteligencia Artificial y la gestión telemática.
- 3) la transformación organizativa mediante la aprobación de una ley que acometa una profunda reforma del modelo vigente hasta ahora y que remodelaría los tribunales de instancia y la oficina judicial. Así como la implantación de las nuevas oficinas de justicia, llamadas a la sustitución de los Juzgados de Paz, cuyas funciones desaparecerán a corto plazo si las reformas finalmente llegan a buen puerto.

Fruto de este plan de trabajo, en la actualidad, contamos con tres Anteproyectos de Ley para cumplir algunos cometidos: A) Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia (en adelante, ALMEP)⁹; B) Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia

9. Vid. ARAGONÉS SEIJO, S., "Novedades en el proceso civil del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia", *Diario La Ley*, n.º 9775, de 21 de enero de 2021; BANACLOCHE PALAO, J., "Las reformas en el proceso civil previstas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal: ¿una vuelta al pasado?", *Diario La Ley*, n.º 9814, de 19 de marzo de 2021; MARTÍNEZ DEL TORO, S., "Modificaciones en el juicio ordinario y verbal en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia. Arts. 249 y 250 LEC", *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021; PÉREZ VEGA, A., "Una visión

Digital del Servicio Público de Justicia (en adelante, ALMED); C) Anteproyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa del Servicio Público de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para la implantación de los Tribunales de Instancia y las Oficinas de Justicia en los municipios.

En definitiva, la transformación de la Justicia, con especial énfasis en el aspecto digital, se impone como una necesidad esencial e irremplazable, que no admite más demoras y que no puede vivir de espaldas a una sociedad cada vez más digital. Nos enfrentamos a un proceso de cambios complejo que no debe eludir los derechos y garantías de los justiciables, especialmente el derecho a la tutela judicial efectiva¹⁰.

II. LA DESCONGESTIÓN DE LA TRAMITACIÓN PROCESAL

– Expediente electrónico

Son conocidas las deficiencias estructurales permanentes del sistema de Justicia que requieren de una auténtica remodelación orientada a la recuperación de la confianza del ciudadano en el Servicio Público de Justicia. En este punto debemos exponer los defectos en la transformación digital de la Administración de Justicia, resaltando sobre todo el malogrado expediente judicial electrónico¹¹ que no se acaba de implantar de manera homogénea en todo el territorio¹².

La realidad nos muestra que a día de hoy el expediente judicial electrónico sigue siendo uno de los grandes escollos de la Administración de Justicia, lo que dificulta seriamente el proceso de digitalización. Somos conscientes de que la ordenación de los autos digitalmente es compleja y que requiere un doble esfuerzo adicional por parte del funcionariado

crítica de la proyectada reforma del juicio verbal en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Diario La Ley*, n.º 9841, de 3 de mayo de 2021.

10. MARTÍN DIZ, F., “Justicia digital post-covid19: el desafío de las soluciones extrajudiciales electrónicas de litigios y la inteligencia artificial”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 2, 2020, pp. 41 y ss.
11. Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia; Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Debemos destacar que fue en 2015 cuando se impulsó el tan ansiado expediente electrónico a través de la implementación de LEXNET, aunque a día de hoy algunos juzgados siguen resistiéndose a ello, requiriendo continuamente, e innecesariamente, la aportación de la documentación en formato papel.
12. PÉREZ ESTRADA, M. J., *El proceso judicial digital*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 72.

al servicio de la Administración de Justicia y no en todos los Juzgados y Tribunales se cuenta con una plantilla suficiente para ello; ni el volumen de trabajo de cada Juzgado es el mismo, siendo este proceso más arduo en aquellos que estadísticamente tienen mayor número de expedientes judiciales. El AMED potencia la tramitación electrónica del expediente judicial y, en este sentido, prevé para aquellos expedientes judiciales que no estén digitalizados que se conozca, al menos, el estado de la tramitación y el órgano competente –art. 17.4–.

Cualquier Administración cuenta con plataformas que permiten la consulta de los expedientes, incluso la notificación telemática, sirva de ejemplo la AEAT, lo que constata que la Administración de Justicia no recibe la atención deseada. En el ámbito jurídico, el sistema Lexnet permite la interconexión de los operadores jurídicos con la Administración de Justicia, pero tiene importantes limitaciones, tales como la imposibilidad de consultar el expediente judicial completo, o la carga de documentos con un volumen excesivo debido a la limitación de su capacidad, en cuyo caso no queda más remedio que presentarlos físicamente¹³. La imposibilidad de consultar telemáticamente las actuaciones conduce a que los letrados y procuradores soliciten insistentemente copias de las mismas, que no se atienden a tiempo por la evidente carga de trabajo y que, en muchas ocasiones, cuando se produce el traslado de copias aquellos cuentan con un breve plazo para su consulta y estudio, lo que se solucionaría con una mera autorización para la consulta online, evitando la reiteración en la presentación de escritos y la burocratización del procedimiento (o lo que es lo mismo, la ineficaz duplicidad de actuaciones). En definitiva, permitiría tanto al abogado, procurador o interesado el acceso y conocimiento de las actuaciones, con una importante repercusión en el tiempo que se destina a los desplazamientos a las sedes judiciales y a la consulta de expedientes; igualmente, afectaría directamente al tiempo que el funcionario dedica a la atención ciudadana y de operadores jurídicos.

Además de la comunicación con profesionales jurídicos, permitiría la consulta, acceso y comunicación entre los órganos judiciales y fiscalías de todo el territorio. Otro de los beneficios es que la implantación de este tipo de expedientes facilitaría también que tanto el funcionariado, jueces como fiscales teletrabajen y que en una circunstancia excepcional como la acaecida la Administración de Justicia no quede en *stand-by*.

13. Art. 18 del Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET.

A estas dificultades se suman aquellas otras inherentes a la asunción de las competencias transferidas en materia de Justicia por las CCAA, que tienen distintos sistemas de gestión procesal (Minerva, Adriano, etc.) y diversos sistemas de intercambio de información, lo que repercute directamente en el acceso al expediente judicial electrónico. Esta es una de las mejoras que se pretenden en el ALMED, pues hay una clara intención de optimizar la interoperabilidad de los sistemas mediante el intercambio de documentos y expedientes electrónicos entre los órganos judiciales o fiscales –art. 48–, que a día de hoy es uno de los caballos de batalla de la Administración de Justicia¹⁴.

– Comunicaciones electrónicas

El ALMEP (art. 155 LEC) sigue apostando porque el primer emplazamiento o citación al demandado, con destinatarios que no estén obligados a relacionarse telemáticamente, se seguirá haciendo de forma presencial¹⁵, supuesto de hecho que ha sido criticado por el Defensor del Pueblo, quien entiende que no casa con la eficiencia y eficacia que se espera de la Administración de Justicia¹⁶. Recordemos que es un trámite trascendental y con importantes efectos, sobre el que obra una consolidada doctrina del Tribunal Constitucional en relación con la vulneración del art. 24 CE, el cual declara la garantía del emplazamiento personal al demandado o ejecutado (también en el caso de las personas jurídicas¹⁷) sin que proceda

14. La Comisión Europea se hace eco de la aportación del CGAE, que resalta “*las deficiencias relativas a ciertas cuestiones de interoperabilidad entre los sistemas de gestión empleados en las distintas Comunidades Autónomas*” (Informe sobre el Estado de Derecho en 2021. Capítulo sobre la situación del Estado de Derecho en España. SWD 2021 710 final, de 20 de julio). Este es uno de los objetivos del ALMED, que recoge en su Disposición adicional primera que en el plazo de cinco años las Administraciones con competencias en materia de justicia garantizarán la interoperabilidad entre los sistemas al servicio de la Administración de Justicia. Vid. CERDÁ MESEGUER, J.I., *El uso de medios electrónicos en la administración de justicia. Del expediente en papel al expediente electrónico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 143 y ss.
15. ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Modificación de los actos de comunicación por la futura Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia: problemas que se solventan y deficiencias no enmendadas”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021; BUENO DE MATA, F., *Hacia un proceso civil eficiente: transformaciones judiciales en un contexto pandémico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 274 y ss.
16. Informe anual del Defensor del Pueblo, 2020, pp. 60 y ss. Con el objetivo de mejorar la digitalización de la Administración de Justicia recomienda al Ministerio de Justicia que impulse la reforma del art. 273 LEC, que obliga a la presentación en formato papel de los documentos que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento al demandado o ejecutado. En la nueva redacción dada por el ALMEP se suprime del art. 273.4 LEC la obligación de aportar copias en papel cuando se trate del primer emplazamiento, citación o requerimiento al demandado o ejecutado.
17. En la STC 40/2020, de 27 de febrero, se afirma que “[...] existen determinadas personas físicas que por razón de su actividad profesional están obligadas a relacionarse con las distintas administraciones de justicia a través de las comunicaciones electrónicas, además de

la sustitución electrónica (SSTC 89/2021, de 19 de abril; 40/2020, de 27 de febrero; 47/2019, de 8 de abril).

En cuanto a las comunicaciones con los particulares se siguen haciendo en papel y se debería apostar definitivamente por extender las comunicaciones electrónicas a los particulares mediante la Sede Judicial electrónica, la Carpeta Ciudadana o una plataforma similar que permita acreditar la recepción de la comunicación¹⁸. Sirva de ejemplo que, con los cambios producidos por el Covid-19, algunos juzgados han llegado incluso a notificar una sentencia penal por correo electrónico, previo requerimiento a las partes procesales, y haciendo constar que dicho medio sirve de notificación.

Por otra parte, una novedad que se quiere introducir en el art. 152.2 LEC es la obligación, para aquellos que utilicen medios electrónicos, de identificar un dispositivo electrónico, servicio de mensajería simple o una dirección de correo electrónico, cuando hasta ahora simplemente era una opción.

En otro lugar, aunque no podemos enmarcarlo dentro de los actos de comunicación, sí debemos destacar otra de las medidas que el ALMEP pretende implementar como es la modificación de la Ley 18/2011, de 5 de julio (art. 32 bis), para la constitución de un registro de apoderamientos electrónicos *apud acta*, que evitaría que los ciudadanos tengan que acudir presencialmente a la oficina judicial para realizar un trámite tan simple como este.

– Eliminación de la vista oral en el juicio verbal

Además de lograr el anhelado objetivo “papel cero” en los juzgados y de mejorar (o implementar) las comunicaciones electrónicas, la

los propios profesionales de la justicia; y que esa misma carga se impone a todas las personas jurídicas [F] 4 a) (i) y (ii)]. Sin embargo, aclaramos también entonces que de esta regla debía hacerse una excepción, como de manera inequívoca dispone el art. 155.1 LEC, en el sentido de que cuando “se trate del primer emplazamiento o citación al demandado, los actos de comunicación se harán por remisión al domicilio de los litigantes”. Y ello tratándose por igual de personas físicas o jurídicas, norma que resulta además de aplicación en los procesos donde la Ley de enjuiciamiento civil se aplica de manera supletoria, como sucede con el proceso laboral ex art. 53.1 de la Ley de la jurisdicción social –LJS– [STC 6/2019, FJ 4 a) (iii)]”.

18. Parece que las iniciativas legislativas van por estos derroteros. En la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia se afirma que “se regula el Punto de Acceso General de la Administración de Justicia (PAGAJ), orientándolo también hacia una perspectiva de servicios a la ciudadanía. Se crea un servicio nuevo y personalizado para la ciudadanía dentro del PAGAJ, la carpeta en el ámbito de la Administración de Justicia (o Carpeta Justicia), interoperable con la Carpeta Ciudadana del Sector Público Estatal, que facilitará el acceso a los servicios y procedimientos para las personas que sean partes o interesadas, entre ellos al servicio de cita previa”.

Administración de Justicia cuenta con otras deficiencias procesales que impiden la celeridad del procedimiento.

Por ello, debemos referirnos a una de las medidas previstas en el ALMEP, orientadas a la eficiencia (que también eficacia) del servicio de Justicia, como es la eliminación de la vista en el ámbito del juicio verbal. Así se prevé en el art. 438.10 ALMEP que, cuando en el ámbito del juicio verbal la única prueba admitida sea la documental y no haya sido impugnada por las partes, el juez podrá dictar sentencia sin celebración de la vista, privando a las partes de la posibilidad de pronunciarse sobre su idoneidad o no¹⁹. La propuesta de reforma elimina la potestad de las partes, so pena del principio dispositivo, para decidir si solicitan la celebración de la vista, ya que se considera que este extremo ha propiciado la celebración de vistas innecesarias. Tampoco se confería tal potestad a las partes en la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, para la celebración de actuaciones telemáticas, salvo lo previsto para el orden jurisdiccional penal.

Además, la valoración sobre la celebración o no de la vista recae exclusivamente sobre la prueba propuesta, sin que se tengan en cuenta las excepciones procesales alegadas por el demandado y que se resuelven al inicio de la vista, pasando ahora a decidirse en la sentencia. Quizás deberían matizarse estos términos en esta propuesta de reforma.

La actual LEC prevé en el art. 429.8, en lo relativo a la audiencia previa en el procedimiento ordinario, que cuando la única prueba admitida sea la documental y no se haya impugnado, o se hayan presentado informes periciales sin que se necesite la ratificación de los mismos, el tribunal dictará sentencia sin celebración de la vista. Por tanto, aún dentro del ámbito de otro procedimiento, existe un precedente.

Al margen de lo anterior, más problemática resulta la nueva redacción en lo relacionado con la impugnación del auto que resuelva sobre la prueba propuesta, sin hacer mención alguna a la posible impugnación sobre la pertinencia o no de celebrar la vista, que entendemos que podría ser objeto de recurso (art. 438.10 párrafo tercero LEC). De la literalidad del primer párrafo del citado precepto se desprende que es en el mismo auto donde el juez decidirá sobre la admisión de la prueba propuesta y sobre

19. El CGPJ se muestra crítico con esta reforma por las connotaciones para el principio dispositivo (Acuerdo adoptado por el CGPJ..., *op.cit.* pp. 140 y 141). *Vid.* MARTÍNEZ DEL TORO, S., "Modificaciones en el juicio ordinario y verbal en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia. Arts. 249 y 250 LEC", *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021.

la celebración de la vista, siendo aconsejable que se haga constar expresamente la posibilidad de impugnación²⁰.

En definitiva, la pretendida reforma conlleva a que la vista oral no sea un trámite imprescindible en el ámbito del juicio verbal, lo que supondría un predominio del carácter escrito en su tramitación, que ya se reforzó con la reforma del año 2015 cuando la contestación a la demanda pasó a formularse por escrito. Ahora se aspira a que el procedimiento sea más rápido y sencillo, aunque será la experiencia la que demuestre si realmente se consigue.

– Sentencia oral

La última novedad que vamos a señalar en este epígrafe es la referida al dictado de las sentencias *in voce*, fórmula ya prevista por ejemplo en la LJS (art. 50) o en la LECRIM, en el ámbito del procedimiento abreviado (art. 787 LECRIM).

Así, el ALMEP en referencia al art. 210.3 LEC dispone que, en el ámbito del juicio verbal, se podrá dictar sentencia oral²¹, decisión que recaerá exclusivamente en el juez, como no puede ser de otra manera. La ley prohíbe que se dicte sentencia oral en los juicios en los que no sea preceptiva la intervención de un letrado, por las connotaciones que ello acarrearía para el derecho de defensa; aunque quizás debería distinguir cuando la presencia del letrado no es preceptiva, pero la parte interviene voluntariamente con defensa letrada, en cuyo caso no vemos inconveniente para que se dicte sentencia oral. El precepto dispone que la sentencia quedará documentada en el soporte audiovisual del acto, sin perjuicio de que posteriormente pueda efectuarse una brevísima redacción. Cuando las partes estén conformes y manifestaran su intención de no recurrir la resolución, quedará declarada la firmeza de la sentencia en el mismo acto.

En suma, cuando la resolución del asunto litigioso esté meridianamente clara, bien por ser un caso especialmente sencillo o por la repetición de la materia enjuiciada, se configura como una oportunidad para no postergar la decisión. Aun cuando les permite a las partes conocer el sentido del fallo el mismo día de la vista, al juez le supone un gran ejercicio

20. PÉREZ VEGA, A., “Una visión crítica de la proyectada reforma del juicio verbal en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Diario La Ley*, n.º 9841, 3 de mayo de 2021.

21. El CGAE se opone a esta propuesta y considera que se debe mantener la forma actual de dictar sentencias. *Vid.* Observaciones del Consejo General de la Abogacía Española al Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del Servicio Público de Justicia, de 12 de febrero de 2021.

intelectual para explicar todos los fundamentos de hechos y jurídicos, que en algún momento puede ser un efecto disuasorio para su dictado. En definitiva, esta medida puede simplificar y agilizar la resolución de los litigios y tal como se manifiesta en la Exposición de Motivos del Anteproyecto no merma la garantía constitucional de motivación de las resoluciones judiciales.

III. LA CELEBRACIÓN DE ACTUACIONES JUDICIALES TELEMÁTICAS

Una de las novedades más importantes producidas en la época Covid ha sido la celebración de comparecencias y juicios telemáticos, que llegaron a celebrarse más de 590.000 en todo el territorio español durante este periodo de completa incertidumbre²². Así pues, estábamos ante un hecho histórico y sin precedentes, para el que no existían pautas concretas sobre cómo actuar, teniendo que implementarse una serie de medidas en tiempo récord. Ante esta realidad, la Admón. de Justicia estaba llamada a renovarse y adaptarse a los nuevos tiempos.

La práctica forense ha dejado patente la necesidad –o idoneidad– de recurrir a la realización de actuaciones judiciales empleando medios electrónicos, pero no podemos obviar la falta de medios tecnológicos adaptados a la actual coyuntura en muchos juzgados y tribunales, y tampoco la escasa formación informática con la cuentan algunos de los profesionales al servicio de la Administración de Justicia; por lo que no podemos desatender la brecha digital existente.

“Normalizada” la situación debemos enfrentarnos a los viejos y nuevos problemas y aportar soluciones que mejoren el sistema judicial y la propia Administración de Justicia. A continuación, destacamos algunas de las medidas legislativas en fase de tramitación:

a) Medidas de eficiencia procesal

En la actual LEC no se contemplan normas que regulen una posible comparecencia telemática ante la imposibilidad de que los partícipes estén presentes en los actos de audiencia previa, el juicio en el ordinario o la vista en el verbal. Por lo que a la realización de actuaciones judiciales se refiere, el mencionado ALMEP apuesta fuertemente por la

22. Este dato fue aportado por la Ministra de Justicia, Pilar Llop, en una visita a Soria el pasado mes de octubre. Información disponible en <https://www.mjusticia.gob.es/es/ministerio/gabinete-comunicacion/noticias-ministerio/211014-np-visita-a-castilla-y-leon-justicia-2030>.

videoconferencia y contempla la posibilidad de sustituir la presencia física por la telemática pero no siempre se efectúa con igualdad, pues dependiendo de la condición que ostente el compareciente existen reglas especiales, como es el caso de los menores de edad o víctimas de violencia de género que podrán intervenir desde los lugares donde se preste asistencia o en cualquier otro, siempre que el juez así lo considere (arts. 137 bis, 414.2, 432.1. LEC). La regla general es la realización del acto procesal mediante videoconferencia en la oficina judicial, con la excepción de que cuando concurren circunstancias justificativas el juez podrá acordar que se lleve a cabo en un lugar distinto, por lo que la autoridad judicial tiene cierto margen discrecional para efectuar una correcta valoración sobre la idoneidad de utilizar dicho medio.

De la lectura de este precepto consideramos que no se producen cambios sustanciales respecto al art. 229 LOPJ, con algunas importantes adiciones, pero el sentido es similar²³. Sin embargo, como apunta el Consejo General de la Abogacía Española, debería hacer una referencia expresa a que las actuaciones judiciales serán preferentemente presenciales, no dejando margen para las dudas o interpretaciones²⁴.

Cabe destacar que en el ALMEP se prioriza el empleo de la videoconferencia para la práctica del interrogatorio de las partes, la prueba testifical y la ratificación por los peritos cuando estos cuenten con un domicilio situado fuera de la circunscripción judicial, si bien esto se debería aplicar con ciertos matices y efectuar algunas aclaraciones, pues no se puede equiparar una declaración de un agente de las fuerzas y cuerpos de seguridad con un interrogatorio de un testigo en una dependencia distinta a la oficina judicial, sin que por ejemplo se garantice la incomunicación que debe mediar con el resto de personas (arts. 313, 346 y 364 LEC).

La ventaja de la medida es evitar los desplazamientos y la concentración de personas en la sede judicial y probablemente llevar a cabo la diligencia en un menor tiempo, aunque esto no siempre está garantizado,

23. PÉREZ UREÑA, J. A., “La celebración de vistas y las resoluciones orales. Los arts. 188 y 210 de la LEC, a la luz del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021. El autor considera que “*ya existía base suficiente para que los juzgados y tribunales vinieran usando la videoconferencia de modo habitual, pero no ha sido así, salvo en el caso de las declaraciones testificales en las que el declarante tenga su residencia en partido judicial distinto al del juzgado o tribunal que solicita la diligencia. También, hay que decirlo, ha habido cierta resistencia a su uso (más o menos generalizado) optando, en la mayoría de las ocasiones, por la intermediación física de los intervinientes en las vistas y demás actuaciones judiciales orales*”.

24. Observaciones del Consejo General de la Abogacía Española al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia.

y de conseguirse repercutirá directamente en los costes procesales²⁵. No obstante, no se debe desnaturalizar la presencia física de los intervinientes porque está fuera de toda duda que la posibilidad de realizar un interrogatorio o de practicar una testifical en presencia de la autoridad judicial competente permite desarrollar una serie de habilidades técnicas de comunicación no verbal, con importante influencia en la credibilidad del declarante²⁶.

La justicia digital topa directamente con el acto del juicio, por las implicaciones que presenta para el principio de inmediación entre otros (se ha acuñado incluso el término intermediación digital)²⁷, ya que si se recurre frecuentemente al sistema de videoconferencia puede acabar desplazando a una fase tan importante como es la vista o el juicio²⁸, porque de realizarse íntegramente de forma telemática podría comprometer los derechos y garantías afectados, que solo deberían sacrificarse de forma excepcional y cuando resulte materialmente imposible la presencia física del declarante.

Especial cuidado se debe tener con la práctica de la prueba porque los declarantes podrían contar con herramientas no permitidas en su declaración física; sirva de ejemplo una testifical donde el declarante no se puede apoyar en notas escritas o en preguntas/respuestas con los abogados intervinientes, expresándose de forma espontánea, y en el caso de realizarse de forma online podría viciar la propia testifical. Apostar por una justicia telemática, más celera y más eficaz, no significa aniquilar actuaciones judiciales donde la máxima es la presencialidad.

-
25. Acuerdo adoptado por el CGPJ en su reunión de 22 de julio de 2021, en la que se ha aprobado el informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, p. 110.
26. Cfr. MARTÍN DÍZ, F., "Justicia digital post-covid19...", *op. cit.* p. 50. El autor señala que en cierto modo la intermediación ha estado sobrevalorada por el sesgo que puede generar en el juzgador ya que la forma de hablar, de vestir o de actuar de los intervinientes podrían generar estímulos, sesgos o conclusiones erróneas al juzgador.
27. BUENO DE MATA, F., *Hacia un proceso civil eficiente...*, *op. cit.*, pp. 298 y 299; GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., "Camino a la intermediación digital en justicia: juicios y actos procesales remotos", *Diario La Ley*, n.º 9873, 17 de junio de 2021; MARTÍN DÍZ, F., "Justicia digital post-covid19...", *op. cit.* pp. 49 y ss.
28. *Vid.* Acuerdo adoptado por el CGPJ..., *op.cit.* p. 110. "La regulación del uso de la videoconferencia que acomete el prelegislador tiene, empero, vocación de generalidad y de pervivencia fuera de las coordenadas de la situación de crisis sanitaria, y no presenta, por tanto, carácter coyuntural, por lo que sería deseable que, sin generalizar su utilización, se contraiga a la concurrencia de circunstancias que justifiquen acudir a este medio técnico, ponderando las razones que aconsejan su utilización –de índole tuitiva de la salud o de la seguridad e interés general, o de índole tuitiva de los derechos de menores, personas con discapacidad o víctimas, entre otras– con los principios de publicidad e intermediación que rigen el proceso civil".

Distinto es que se priorice el uso de medios telemáticos para actuaciones concretas donde intervengan solo los profesionales, como es el caso de la audiencia previa que por un lado evitaría el desplazamiento de los mismos a la sede judicial y el tiempo de espera²⁹. La nueva redacción del art. 414.2 LEC conforme al ALMEP permite la celebración de las audiencias previas por videoconferencia cuando el juez lo acuerde bien de oficio o a petición de las partes; por tanto, se da cobertura legal a una práctica habitual durante la pandemia. En definitiva, la decisión le corresponde al juez, sin que quepa un acuerdo de las partes supeditado a la aprobación judicial³⁰.

Del mismo modo, en la ratificación de la petición de separación o divorcio de mutuo acuerdo (art. 777 LEC), que en la práctica forense se realiza ante el funcionario judicial, se podría prescindir del acto presencial y aprovechar la videoconferencia para la realización del mismo.

Como bien señala el CGPJ, en la guía elaborada en 2021, un factor determinante para el empleo de la videoconferencia en una determinada actuación procesal sería el siguiente: 1) actuaciones exclusivamente con operadores jurídicos, o aquellas en las que estén presentes las partes, pero no se precise de su intervención; 2) y aquellas otras en las que la presencia física de las partes juega un papel fundamental, en los que la percepción directa es un elemento clave en el desarrollo de la actuación procesal (por ejemplo, interrogatorio de parte, testifical, etc.)³¹. Parece que estas pautas han tenido alguna influencia en los desarrollos legislativos posteriores.

29. Cfr. BANACLOCHE PALAO, J., "Las reformas en el proceso civil previstas en el Anteproyecto..."; RICHARD GONZÁLEZ, M., "Elogio del juicio oral (presencial) escrito por un profesor partidario del uso de la tecnología en el sistema judicial", *Diario La Ley*, n.º 9654, 16 de junio de 2020. Este último autor cuestiona la eficacia de la celebración de la audiencia previa de forma virtual, argumentando que "el éxito conseguido en la audiencia previa en el juicio ordinario trae causa de su sustanciación oral en directa inmediación lo que permite depurar y concretar el proceso para su mejor sustanciación en el juicio oral. Siendo así no sé hasta qué punto la celebración virtual puede ofrecer el mismo resultado".

30. Actualmente hay encima de la mesa una resolución del Parlamento con recomendaciones a la Comisión para que presente una propuesta legislativa sobre normas mínimas comunes de procedimiento civil en la Unión, donde en su art. 5 se prevé la posibilidad de celebrar la vista oral por videoconferencia en el caso de que las partes no puedan estar presentes judicialmente o cuando las partes lo hayan acordado con la aprobación del órgano jurisdiccional (Propuesta de resolución del Parlamento Europeo con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre normas mínimas comunes de procedimiento civil en la Unión, 4 de julio de 2017).

31. Guía para la celebración de actuaciones judiciales telemáticas, CGPJ, 11 de febrero de 2021, pp. 7 y ss.

Tal como hemos mencionado *supra*, la incorporación de la videoconferencia a nuestra legislación no es novedosa, pues es bien conocido que la reforma de la LOPJ de 2003 permitió la práctica de actuaciones judiciales a través de este canal, si bien siempre y cuando el LAJ acredite la identidad de los intervinientes, que en la práctica judicial se realiza mediante auxilio de otro órgano judicial donde debe comparecer la persona al efecto de identificarla y conectar el sistema electrónico. El art. 229 LOPJ da cobertura para la celebración de actuaciones judiciales por videoconferencia en el marco de un juicio³², aunque la realidad demuestra que puntualmente se utiliza para algunas declaraciones testificales (por ejemplo, cuando un agente de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado no puede acudir al órgano judicial). La actual regulación es lo suficientemente amplia para permitir la realización de las actuaciones judiciales por canales tecnológicos, con independencia de que se reforme la LEC a este respecto.

Por otra parte, tampoco debemos perder de vista que cada Comunidad Autónoma emplea un sistema diferente para la realización de dichas actuaciones (Webex, Zoom, Teams, Skype, etc.) lo que supone una dificultad añadida, porque probablemente el profesional interviniente esté familiarizado con dichos medios tecnológicos, pero el ciudadano deba hacer un esfuerzo adicional que en muchas ocasiones no estará ni a su alcance³³. Si bien es cierto que algunos juzgados reservan las plataformas mencionadas para las actuaciones donde intervienen exclusivamente profesionales. Tampoco podemos obviar que determinados juzgados disponen de un sistema de salas compartidas para llevar a cabo la comparecencia por videoconferencia (normalmente para las declaraciones de testigos, interrogatorios de parte, etc.) que con el aumento de su uso en época de pandemia en muchas ocasiones los órganos jurisdiccionales tienen serios problemas, debido a la indisponibilidad de estas salas³⁴.

De otro modo, tenemos que apuntar que el ALMEP obliga a solicitar la videoconferencia en el plazo máximo de tres días desde la notificación de citación o señalamiento, sin que se contemplen causas excepcionales para supuestos sobrevenidos como, por ejemplo, en caso de enfermedad del declarante en los días previos al que deba someterse al interrogatorio o a la testifical, en cuyo caso se deberían valorar tales circunstancias. Por el contrario, con esta previsión probablemente se evite la estrategia de

32. GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., "Camino a la intermediación digital...", *op.cit.*

33. *Vid.* El documento elaborado por el grupo de trabajo FIDE para la celebración telemática de vistas, donde aporta como solución la compatibilidad entre los distintos sistemas utilizados.

34. El art. 66 del ALMED se dedica a regular la utilización de las salas de vistas virtuales.

algunos letrados de solicitar la videoconferencia con el menor tiempo de antelación posible.

- Connotaciones especiales en la celebración de juicios penales por videoconferencia

Al margen de las disposiciones que rigen en el ámbito civil, debemos referirnos al uso de la videoconferencia en el orden penal, por las implicaciones que puede suponer para los derechos de los investigados y acusados³⁵. La Disposición Adicional octava del mencionado ALMEP hace una remisión al art. 137 bis de la LEC que dispone que: 1) las actuaciones realizadas mediante videoconferencia deberán grabarse conforme al art. 147 LEC; 2) que las intervenciones de profesionales, partes, peritos y testigos se realizarán en la oficina judicial, con la salvedad de que cuando el juez lo estime oportuno podrán efectuarse en un lugar distinto, 3) la utilización de la videoconferencia deberá solicitarse previamente, tal como hemos comentado en líneas anteriores.

Se prioriza la presencia física del acusado en los juicios por delitos graves, medida que ya se incluía en el art. 19.2 del RDL 16/2020, de 28 de abril –también en la Ley 3/2020, de 18 de septiembre–. Del mismo modo, alineándose con los textos normativos que preceden al Anteproyecto, también se exigirá dicha presencia a petición propia o de su defensa en la audiencia prevista para acordar la prisión provisional –art. 505 LECRIM– o en los juicios cuando alguna de las acusaciones solicite pena de prisión superior a dos años. En relación con ello, debemos tener presente que actualmente se exige la presencia física del acusado en el acto del juicio, salvo cuando la pena solicitada no exceda de dos años de privación de libertad, o si fuera de distinta naturaleza no exceda de seis años, y se cumplan ciertos requisitos –art. 786 LECRIM–, cuyo contenido pretende ampliar el ALMEP extendiendo los juicios *in absentia* cuando se trate de pena de multa cualquiera que fuere su cuantía o duración.

Por su parte, la postura que se sostiene en el ALMEP choca con el actual Anteproyecto de LECRIM de 2020 que exige por ejemplo la presencia física del acusado para la práctica del interrogatorio en el juicio oral³⁶.

35. MARCA MATUTE, J., “Juicios virtuales en tiempos de coronavirus”, *Diario La Ley*, n.º 9696, de 15 de septiembre de 2020; SANTIESTEBAN CASTRO, M., “De la excepción a la normalidad: la declaración del acusado a través de medios telemáticos a la luz del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Diario La Ley*, n.º 9873, sección doctrina, 17 de junio de 2021.

36. “Artículo 675. Práctica del interrogatorio.

1. La declaración de la persona acusada deberá ser siempre presencial, sin posibilidad de usar la videoconferencia u otro medio semejante para llevarla a efecto”.

La presencia virtual tanto del letrado como del acusado en el seno del juicio oral puede mermar el ejercicio de los derechos por el acusado, especialmente el de defensa, ya que dificultaría el contacto directo con su letrado o su presencia física en todos los actos de prueba³⁷. La autorización para que el letrado intervenga mediante videoconferencia y la presencia física del acusado en la sede judicial puede igualmente afectar a tan importante derecho, siendo conveniente que ambos se encuentren en el mismo espacio físico³⁸.

En definitiva, el acusado está llamado a desempeñar un papel fundamental, concretamente en el acto del juicio donde adquiere especial relevancia la comunicación con su letrado, pues de lo contrario podría quedar desatendido el derecho de defensa³⁹. Del mismo modo, como es sabido, la actividad probatoria es el alma mater en cualquier tipo de proceso, en particular en el penal, donde es un elemento esencial para desvirtuar la presunción de inocencia, por lo que el acusado debe estar en contacto directo con la práctica de la prueba⁴⁰.

En el ámbito penal, se debe efectuar una ponderación en el uso de la videoconferencia en el seno del juicio oral, recurriéndose a ella en circunstancias excepcionales, evitando con ello la desnaturalización de la esencia del juicio.

b) Medidas de eficiencia digital

En este contexto juega un papel fundamental el Plan de Justicia 2030 como base normativa para los anteproyectos citados anteriormente, con especial atención a la digitalización de las actuaciones procesales. Hasta aquí nos hemos referido al ALMEP, aunque no debemos pasar por alto al ALMED como parte de la nueva arquitectura judicial y cuyo origen está en el Reglamento 910/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23

37. CABEZUDO BAJO, M. J., “Avance hacia un juicio penal íntegramente telemático mediante un uso más generalizado de la videoconferencia: eficiencia y derechos fundamentales”, *Revista General de Derecho Procesal*, n.º 52, septiembre de 2020, pp. 33 y ss.

38. Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia (medios adecuados de solución de controversias), de la Asociación Judicial Francisco de Vitoria, de 8 de febrero de 2021.

39. STS 167/2021, de 24 de febrero.

40. La STS 678/2005, de 16 de mayo, argumenta que “mientras que otros elementos probatorios, como los testimonios y las pericias, tan sólo ofrecen una posición pasiva, que permite la posibilidad de su correcta percepción a pesar de la distancia, el acusado no sólo puede ser ‘objeto’ de prueba, a través del contenido de sus manifestaciones, sino que también representa un papel de ‘sujeto’ activo en la práctica de las actuaciones que se desarrollan en el acto de su propio juicio”.

de julio, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE⁴¹.

El Título IV del ALMED se dedica a los *“actos y servicios no presenciales”*, regulando especialmente en el Capítulo II *“La emisión de los actos de las actuaciones celebradas por medios telemáticos”*.

Para la realización de actuaciones procesales de forma telemática, el ALMED configura lo que denomina *“puntos de acceso seguros y lugares seguros”* que entre otros fines deben garantizar la identificación de los intervinientes, la visualización de documentos, el derecho de defensa, etc. –art. 63–. Consideramos que el cumplimiento de estos requisitos es ineludible para que se preserven los principios y garantías del proceso.

Uno de los principales problemas es que en la celebración de una vista o comparecencia de forma online se alcance un nivel de seguridad adecuado, pues de lo contrario se podrían ver afectadas las garantías del proceso. Para ello, se contempla la utilización de un sistema seguro para la identificación ante cualquier órgano judicial –art. 23 ALMED–; la protección de los datos en virtud de la normativa general vigente y de medidas concretas como la imposibilidad de graba o tomar imágenes para una posterior reproducción –art. 68 ALMED–; etc.

Se presta especial atención a la realización de actuaciones por vía telemática, con un enfoque desde el principio de publicidad, contemplando una excepción a la misma en el sentido de restringir la retransmisión de los actos de juicio, vista y otras actuaciones. En el ámbito penal, el juez o tribunal puede restringir la presencia de los medios de comunicación y establecer limitaciones para las grabaciones y toma de imágenes, así como respecto de la publicidad de alguno de los intervinientes –art. 67 ALMED–. Esta disposición ya se contempla en la LECRIM, aunque el matiz en el ALMED se refiere a la emisión telemática.

Con independencia de la realización de comparecencias o vistas virtuales, se pretende la atención a los profesionales jurídicos –también a los ciudadanos– de forma telemática, que puede ayudar a una mejor gestión del servicio.

En conclusión, al margen de que las reformas procesales lleguen a buen puerto como consecuencia de la coyuntura parlamentaria, resulta prioritario mejorar los medios disponibles en la Administración de Justicia y la capacidad organizativa, que libere a jueces y funcionarios de la

41. DOUE L257/73, de 28 de agosto de 2014.

carga de trabajo existente y que permita un tiempo de respuesta menor y, por consiguiente, mayor agilidad en la tramitación procesal. Del mismo modo, el uso de medios electrónicos o telemáticos, además de la necesaria renovación de estos en las oficinas judiciales, requiere una adecuada formación del personal dependiente de las mismas, porque de lo contrario puede desacelerar la digitalización de la Administración de Justicia.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- ABELLÁN ALBERTOS, A., “Actuaciones procesales mediante videoconferencia: cuestiones a tener en cuenta en un juicio telemático civil por un abogado”, *Práctica de Tribunales*, n.º 147, noviembre-diciembre de 2020.
- ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Modificación de los actos de comunicación por la futura Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia: problemas que se solventan y deficiencias no enmendadas”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021.
- ARAGONÉS SEIJO, S., “Novedades en el proceso civil del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia”, *Diario La Ley*, n.º 9775, de 21 de enero de 2021.
- BANACLOCHE PALAO, J., “Las reformas en el proceso civil previstas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal: ¿una vuelta al pasado?”, *Diario La Ley*, n.º 9814, de 19 de marzo de 2021.
- “El cómputo de los plazos procesales como consecuencia del Estado de Alarma derivado del Covid-19”, *Diario La Ley*, n.º 9641, sección tribuna, 27 de mayo de 2020.
- BUENO DE MATA, F., *Hacia un proceso civil eficiente: transformaciones judiciales en un contexto pandémico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- BUJOSA VADELL, L., “Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia”, *Ars Iuris Salmanticensis*, vol. 9, junio 2021.
- CABEZUDO BAJO, M. J., “Avance hacia un juicio penal íntegramente telemático mediante un uso más generalizado de la videoconferencia: eficiencia y derechos fundamentales”, *Revista General de Derecho Procesal*, n.º 52, septiembre de 2020.
- CALAZA LÓPEZ, S., “Reactivación y dinamización de la Justicia en tiempo de crisis postpandemia”, *Diario La Ley*, n.º 9637, de 21 de mayo de 2020.

- CERDÁ MESEGUER, J. I., *El uso de medios electrónicos en la administración de justicia. Del expediente en papel al expediente electrónico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., “Camino a la intermediación digital en justicia: juicios y actos procesales remotos”, *Diario La Ley*, n.º 9873, 17 de junio de 2021.
- MAGRO SERVET, V., “Realización de actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021.
- MARCA MATUTE, J., “Juicios virtuales en tiempos de coronavirus”, *Diario La Ley*, n.º 9696, de 15 de septiembre de 2020.
- MARTÍN DIZ, F., “Justicia digital post-covid19: el desafío de las soluciones extrajudiciales electrónicas de litigios y la inteligencia artificial”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 2, 2020.
- MARTÍNEZ DEL TORO, S., “Modificaciones en el juicio ordinario y verbal en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia. Arts. 249 y 250 LEC”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021.
- PEREA GONZÁLEZ, A. *et al.*, “Diálogos para el futuro judicial. VIII. Justicia Digital”, *Diario La Ley*, n.º 9679, 22 de julio de 2020.
- PÉREZ ESTRADA, M. J., *El proceso judicial digital*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- PÉREZ UREÑA, J. A., “La celebración de vistas y las resoluciones orales. Los arts. 188 y 210 de la LEC, a la luz del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, julio-agosto 2021.
- PÉREZ VEGA, A., “Una visión crítica de la proyectada reforma del juicio verbal en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Diario La Ley*, n.º 9841, de 3 de mayo de 2021.
- RICHARD GONZÁLEZ, M., “Elogio del juicio oral (presencial) escrito por un profesor partidario del uso de la tecnología en el sistema judicial”, *Diario La Ley*, n.º 9654, 16 de junio de 2020.
- SANTIESTEBAN CASTRO, M., “De la excepción a la normalidad: la declaración del acusado a través de medios telemáticos a la luz del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia”, *Diario La Ley*, n.º 9873, sección doctrina, 17 de junio de 2021.

Procesos judiciales y procesos automatizados

MARIA MARCOS GONZÁLEZ

Catedrática de Derecho Procesal

Universidad de Alcalá

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. TITULARES DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL. III. PROCESO JUDICIAL CONTRADICTORIO NO AUTOMATIZABLE. IV. MECANISMOS AUTOMATIZADOS

I. INTRODUCCIÓN

El siglo XXI es digital y tiene como uno de sus retos conseguir que la tecnología no arrincone ni dañe a las personas ni a los pueblos sino que mejore sus condiciones de vida de modo que la sociedad digital sea sostenible en términos humanos, es decir, que garantice la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales evitando, por tanto, la cosificación de las personas o la merma de su dignidad.

La transformación digital en la que la humanidad se encuentra inmersa debe desarrollarse, por tanto, en consonancia con los objetivos de sostenibilidad social, política, ambiental, educativa, científica y económica acordados internacionalmente¹ de modo que el salto tecnológico al que estamos asistiendo no implique mayores brechas en los aspectos señalados sino que, por el contrario, promueva el progreso humano, la seguridad y la convivencia pacífica.

1. Los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de Naciones Unidas, Recomendación sobre la Ética de la Inteligencia Artificial, UNESCO, III, Valores y principios, 9, p. 11, disponible en: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000378931_spa (última consulta: 14 enero 2022).

La Recomendación de Naciones Unidas (UNESCO) sobre la Ética de la Inteligencia Artificial² contiene principios consensuados entre expertos en la materia junto a empresas tecnológicas³ y pretende que cada Estado Miembro los aplique de modo efectivo en su territorio adoptando las medidas legislativas adecuadas con el fin de lograr un desarrollo responsable a nivel mundial de las tecnologías de la Inteligencia Artificial cuya utilización respete el Derecho internacional, en particular el derecho de los Derechos Humanos⁴.

La Recomendación considera los sistemas de Inteligencia Artificial (en adelante, IA) como sistemas capaces de procesar datos e información de

2. Recomendación, *op. cit.* V. Sitio web de UNESCO sobre Inteligencia Artificial: <https://es.unesco.org/artificial-intelligence/ethics> (última consulta: 12 enero 2022).
3. La relación de contrapartes y socios que han contribuido y apoyado el proceso de elaboración de la Recomendación puede consultarse en: <https://es.unesco.org/artificial-intelligence/ethics/partners>, (última consulta: 14 enero 2022).
4. La propia Recomendación cita la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), los instrumentos del marco internacional de derechos humanos, entre ellos la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951), el Convenio sobre la Discriminación (Empleo y Ocupación) (1958), la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006), la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (1960) y la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales (2005), así como cualesquiera otros instrumentos, recomendaciones y declaraciones internacionales pertinentes (...) Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (1986); de la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras (1997); de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos (2005); de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007); de la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el examen de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (A/RES/70/125) (2015); de la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas titulada “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible” (A/RES/70/1) (2015); de la Recomendación relativa a la Preservación del Patrimonio Documental, comprendido el Patrimonio Digital, y el Acceso al mismo (2015); de la Declaración de Principios Éticos en relación con el Cambio Climático (2017); de la Recomendación sobre la Ciencia y los Investigadores Científicos (2017); de los indicadores sobre la universalidad de Internet (aprobados en 2018 por el Programa Internacional para el Desarrollo de la Comunicación de la UNESCO), incluidos los principios ROAM (aprobados por la Conferencia General de la UNESCO en 2015); de la resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre “El derecho a la privacidad en la era digital” (A/HRC/RES/42/15) (2019); y de la resolución del Consejo de Derechos Humanos titulada “Las tecnologías digitales nuevas y emergentes y los derechos humanos” (A/HRC/RES/41/11) (2019) (Recomendación, *op. cit.*, p. 6).

una manera que se asemeja a un comportamiento inteligente, y abarca generalmente aspectos de razonamiento, aprendizaje, percepción, predicción, planificación o control⁵.

El impacto que el uso de la IA tiene en la autonomía de decisión de las personas exige que los Estados adopten regulaciones que tengan como principal pretensión un doble objetivo, en primer lugar, que quienes usen estos mecanismos puedan adoptar decisiones informadas y, en segundo lugar, que estén protegidos frente a sus consecuencias negativas como los riesgos de información errónea, la desinformación, el discurso de odio, las nuevas formas de narrativa social y los daños causados por uso indebido de datos personales, principalmente.

La propia Recomendación afirma que “las personas deberían tener buenas razones para confiar en que los sistemas de IA pueden aportar beneficios individuales y compartidos, al tiempo que se adoptan medidas adecuadas para atenuar los riesgos”⁶.

El liderazgo de la UNESCO en la referida Recomendación se justifica precisamente por la repercusión que la IA tiene en la mente, de modo particular en la toma de decisiones de los seres humanos por lo que su utilización influye en la educación, las ciencias sociales y humanas, las ciencias exactas y naturales, la cultura, la comunicación y la información⁷.

Esta influencia de la IA sobre las personas que la usan reclama la necesidad de transparencia e inteligibilidad del funcionamiento de los algoritmos y los datos con los que han sido entrenados así como la evaluación constante del impacto que los sistemas de IA tienen a lo largo del ciclo de su vida en los Derechos Humanos, el Estado de Derecho, la Democracia y la Ética, bien entendido que si la evaluación concluyera que la adopción de la IA podría dar lugar a violaciones o abusos de las obligaciones de los Estados Miembros en materia de derechos humanos –incluidas la libertad de expresión, la privacidad y la no discriminación⁸– debería prohibirse su utilización.

5. Recomendación IA, *op. cit.*, p. 8.

6. Recomendación IA, *op. cit.*, III. Valores y principios, 12, p. 11.

7. V. Estudio preliminar sobre la ética de la inteligencia artificial elaborado en 2019 por la Comisión Mundial de Ética del Conocimiento Científico y la Tecnología (COMEST) de la UNESCO, disponible en: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000367823> (última consulta: 12 enero 2022).

8. V. Carta de Derechos Digitales, España, Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que incluye, entre otros, Derechos y libertades en el entorno digital, disponible en: https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/140721-Carta_Derechos_Digitales_RedEs.pdf (última consulta: 14 enero 2022).

Esta tecnología debería servirnos, en consecuencia, para lograr una mejora en la toma de decisiones a través del recurso a los algoritmos basándose en el tratamiento masivo de datos que debe hacerse con equidad, transparencia, de forma inclusiva y responsable. Esto implica que su uso aporte un valor a la organización concreta que la utiliza porque los algoritmos estén bien definidos –lo que supone que superen mecanismos de control de calidad–, la privacidad y la seguridad de los ciudadanos protegidas y el tratamiento ético garantizado.

Desde esta panorama, la Inteligencia Artificial aplicada a la Administración de Justicia y utilizada con el pleno respeto a los principios éticos presenta unos indudables beneficios a favor de los ciudadanos y de la sociedad en general que tenemos que ser capaces de optimizar para seguir mejorando la calidad y eficiencia de este servicio público⁹.

Sin embargo, la UNESCO también ha señalado algunos de los desafíos éticos que plantea el uso de la IA en los sistemas judiciales como la falta de transparencia de las herramientas de IA; su falta de neutralidad (resultados discriminatorios, inexactitudes, sesgos incrustados o insertados); prácticas de vigilancia para la recopilación de datos y la privacidad de los usuarios de los tribunales; y, por último, nuevas preocupaciones por la equidad y el riesgo para los derechos humanos y otros valores fundamentales¹⁰.

Volviendo a los beneficios, de manera particular, todas aquellas actividades susceptibles de ser automatizadas que estén siendo realizadas por profesionales de la Administración de Justicia podrían trasladarse a sistemas de Inteligencia Artificial en la medida que sus costes sociales, económicos y medioambientales vayan siendo asumibles en términos de sostenibilidad¹¹.

Además, aquellas virtualidades que la tecnología pueda aportar, como la trazabilidad del debido proceso legal tecnologizado o la optimización de los indebidos tiempos muertos, también convendría incorporarlas ya

9. El Anteproyecto de la Ley de Eficiencia Digital impulsa las nuevas tecnologías de manera controlada, como la robotización y la inteligencia artificial. (V. LLOP CUENCA, Pilar. *Ley de Eficiencia Digital*, Diario La Ley, N.º 9951, Sección Tribuna, 12 de Noviembre de 2021).

10. UNESCO, *Inteligencia artificial: ejemplos de dilemas éticos, AI en el Tribunal de Justicia*, disponible en: <https://es.unesco.org/artificial-intelligence/ethics/> (última consulta: 14 enero 2022).

11. Sobre la irrupción de las tecnologías y la algoritmización de la Justicia, V. BARONA VILAR, Silvia. *Introducción al Derecho procesal, Derecho Procesal I* (con otros), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 40-42; *Algoritmización del Derecho y de la Justicia. De la Inteligencia Artificial a la Smart Justice*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.

que son ventajas nada desdeñables en favor de los derechos de las partes procesales y de la sociedad en general¹².

Pero también la Inteligencia Artificial tiene un gran potencial en la Administración de Justicia como herramienta de trabajo que puede ser utilizada por los órganos jurisdiccionales en la medida que consideren que su apoyo les aporta beneficios para desempeñar sus tareas jurisdiccionales, al modo de un asistente tecnológico¹³.

Este apoyo tecnológico a las tareas jurisdiccionales lejos de suponer que la Inteligencia Artificial impartiría Justicia lo que supone es que la Administración de Justicia se serviría de robots para el desempeño de tareas instrumentales que le permitiría alcanzar nuevas cotas de perfeccionamiento profesional para cumplir mejor con sus funciones constitucionales.

A lo largo de estas páginas, nos centraremos en los argumentos que, a nuestro juicio, impiden que la Inteligencia Artificial sea titular de la potestad jurisdiccional y esté en condiciones de satisfacer el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

Ciertamente, para quienes desconfían de jueces y tribunales, sería deseable que la tecnología pudiera desarrollar máquinas que estuvieran en condiciones de emular la sucesión de las complejas tareas que componen el enjuiciamiento humano de una conducta presuntamente criminal o la resolución de un conflicto jurídico a través de la aplicación de la ley al caso concreto.

Sin embargo, tal deseo no deja de ser una utopía al menos entre los sistemas democráticos europeos que no se conforman con la mera emisión de una resolución judicial formal, que bien podría emitir una Inteligencia Artificial, sino que están comprometidos con el cumplimiento de las exigencias procesales derivadas de la jurisprudencia del Tribunal Europeo

12. V. FERNÁNDEZ MENDÍA, Eduardo D. *Noveno Dictamen, de 12 de marzo de 2020, de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial sobre el uso por el juez de las nuevas tecnologías: ventajas y desafíos éticos*, disponible en: poderjudicial.es/CIEJ/Ficheros (última consulta: 9 enero 2022); ORDÓÑEZ SOLÍS, David. *Los jueces y las nuevas tecnologías bajo un prisma ético*, "Diario La Ley", n.º 9616, 2020; HERNÁNDEZ, Cristián, *Tecnología de Información y Comunicaciones: usos y potenciales impactos para la administración de justicia*, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA).

13. En agosto 2017 se comenzó a aplicar la inteligencia artificial en el ámbito judicial a través de *Prometea* en la Ciudad de Buenos Aires que se caracteriza por varias funcionalidades: asistencia virtual inteligente a los usuarios; automatización completa para la conexión de datos y documentos; automatización con intervención humana reducida para agregar valor a la creación de un documento; clasificación y detección inteligente; predicción con opacidad y transparencia por la publicidad de los algoritmos que utiliza (FERNÁNDEZ MENDÍA, Eduardo D. *Noveno Dictamen, op. cit.*, p. 9).

de Derechos Humanos en aplicación de la Convención Europea de Derecho Humanos, como veremos¹⁴.

Por lo tanto, desde estas líneas, defenderemos los beneficios de la IA en el ámbito jurisdiccional pero siempre que no desvirtúen las características propias de la función jurisdiccional y, por tanto, sin que debiliten el Poder Judicial que es el principal garante del Estado de Derecho y de la Democracia, al menos, en el continente europeo.

A su vez, también defenderemos que el hecho de que la IA no esté en condiciones de satisfacer adecuadamente el derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como se concibe en la actualidad tras siglos de conquistas arrebatadas a monarquías absolutas y gobiernos totalitarios, no significa que no pueda cumplir un papel relevante, por ejemplo, como método automatizado de resolución de conflictos en ámbitos de libre disposición de las partes en los que no sea preciso un proceso contradictorio¹⁵ o también como mecanismo de predicción de respuestas judiciales a consultas sobre cuestiones jurídicas¹⁶, entre otros.

Uno de los objetivos del Plan del Ministerio de Justicia español, denominado “Justicia 2030”¹⁷ es la consecución de una “Justicia inteligente” y

-
14. Como apoyo tecnológico al juez en su labor jurisdiccional sería del máximo interés elaborar algoritmos que mejoraran la protección de los derechos del art. 6 de la CEDH a través de la asistencia que los órganos jurisdiccionales de los distintos Estados Miembros les solicitaran, de modo que la IA contribuyera a garantizar los estándares europeos establecidos por el TEDH. También podría ser interesante que los órganos jurisdiccionales contaran con herramientas de IA que les facilitaran la interpretación de la variada casuística sobre los criterios legales de jurisdicción y competencia.
 15. BARONA VILAR se refiere a mecanismos no procesales ni judiciales mencionando el diseño de sistemas algorítmicos negociadores o mediadores como por ejemplo el negociador electrónico canadiense iCAN SYSTEMs que plantea numerosas inquietudes desde la confianza en el modelo electrónico hasta las garantías que deben asegurarse a quienes participan de estos modelos algorítmicos ADR-ODR (V. BARONA VILAR, Silvia. *Introducción, op. cit.*, p. 348). La figura del “amigable componedor”, o árbitro amigable, es reconocida por nuestra tradición jurídica y en ella, a diferencia de los “jueces árbitros”, no es necesario que observen ninguna ritualidad ni sustanciación de juicio, sino que se limiten a recibir los documentos que los interesados les presenten, oír a éstos y dictar su laudo compromisario (ORTÍZ DE ZUÑIGA, Manuel, *Práctica General Forense*, Madrid, 1870, Tomo I, Imprenta de José Rodríguez, Sexta edición corregida y aumentada, p. 757).
 16. Las Oficinas de Justicia en el Municipio, previstas por el Anteproyecto de Ley de Eficiencia Procesal, que sustituirían a los Juzgados de Paz podrían contemplar esta posibilidad, ALEP disponible en: <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> (última consulta: 14 enero 2022).
 17. V. Transformando el servicio público de Justicia “Justicia 2030”, disponible en <https://www.justicia2030.es/> (última consulta: 10 enero 2022). En materia de transformación

orientada al dato, es decir, capaz de tratar toda la información que consta en las actuaciones para que, junto con otro tipo de información relevante, se puedan tomar decisiones por las administraciones competentes, predecir las fluctuaciones de la demanda del servicio y auxiliar a jueces y magistrados en la resolución de los procedimientos¹⁸.

Otro de los objetivos consiste, como señala el Plan, en la implantación de los medios adecuados de solución de controversias, y en concreto, el Desarrollo de la Solución de Controversias en Línea (*ODRs – Online Dispute Resolution*) para disponer de un acceso sencillo a mecanismos de solución de controversias, la posibilidad de acceso desde cualquier lugar con la consiguiente reducción de costes en infraestructuras y medios. El Ministerio reconoce que existen plataformas de ODR, por lo que ahora el objetivo es ordenar las herramientas, darlas a conocer y hacerlas accesibles dentro del Servicio Público de Justicia.

II. TITULARES DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL

El carácter social del ser humano ha exigido, desde tiempos inmemoriales, que las poblaciones contaran, por un lado, con personas y métodos para curar enfermedades y, por otro, con personas y métodos para resolver conflictos en la propia convivencia.

Excede del ámbito de nuestro trabajo el estudio detenido de los fines que estos últimos sistemas ancestrales han buscado y han obtenido, pero

digital el Ministerio de Justicia pretende llevar a cabo, entre otras, las siguientes actuaciones: Emplear la IA para la Analítica Avanzada Judicial. Utilizar los datos contenidos en los documentos e información audiovisual de la Administración de Justicia, catalogándolos y extrayendo información relevante; Aprovechar la IA para la mejora en la gestión y el conocimiento, proporcionando no sólo explotación de información, sino también mejora de procesos; Desarrollos legislativos orientados al dato, regulación inteligente (política legislativa basadas en datos, impacto y litigiosidad asociada a las normas legales, acciones correctoras, etcétera); Implantar una Política integral de datos abiertos de la Administración de Justicia; estructuras y criterios de Justicia Abierta y Acceso al Conocimiento (V. Justicia 2030, Plan de trabajo. 17. Analítica legislativa I judicial, disponible en: <https://www.justicia2030.es/-/analitica-legislativa-y-judicial>, [última consulta: 14 enero 2022]).

18. El Plan de Acción 2019-2023 prevé dos objetivos relativos a la IA: 1) Definir el papel que podría desempeñar la inteligencia artificial en el ámbito de la Justicia. 2) Desarrollar una herramienta de IA para el análisis de las resoluciones judiciales. También la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia (CEPEJ) del Consejo de Europa, considerando que la Inteligencia Artificial puede contribuir a mejorar la eficiencia y calidad del trabajo de los tribunales, ha adoptado el primer texto europeo que establece principios éticos relacionados con el uso de la Inteligencia Artificial en los sistemas judiciales. (V. Justicia 2030, Plan de trabajo. 17. Analítica legislativa I judicial, disponible en: <https://www.justicia2030.es/-/analitica-legislativa-y-judicial>, [última consulta: 14 enero 2022]).

simplificando en exceso la complejidad de la riqueza cultural del ser humano a lo largo del planeta y del tiempo, podemos delimitar dos finalidades que de una manera u otra han podido estar presentes, si bien con distinta intensidad en función de los valores predominantes en cada cultura o grupo (y de las precarias o no condiciones de vida): por un lado, el restablecimiento de la paz y el orden entre los miembros de la comunidad, y, por otro, la administración de justicia¹⁹.

Ambas finalidades están en los actuales sistemas nacionales, o supranacionales, de Administración de Justicia configurados bajo los postulados del Estado de Derecho, en los que los Estados administran, legislan y juzgan llegando incluso a constitucionalizar no solo la potestad jurisdiccional sino incluso el proceso judicial comenzando por el reconocimiento de un derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Desde esta perspectiva, los ciudadanos activan la maquinaria de la Administración de Justicia solicitando la estimación de su pretensión jurídica de modo que la parte contraria sea condenada a cumplir lo establecido en la sentencia judicial que, adquirida firmeza, tiene fuerza de cosa juzgada con eficacia entre las partes y frente a terceros, y también tiene fuerza ejecutiva para exigir su cumplimiento forzoso.

De este modo, Juzgados y Tribunales afectan con sus resoluciones a la esfera jurídica de los ciudadanos, tanto en el ámbito personal como en el patrimonial, pudiendo incluso llegar, como sabemos, a privar de la libertad o a embargar bienes patrimoniales contra la voluntad de su dueño/ejecutado.

Desde esta realidad, Juzgados y Tribunales no asesoran a los ciudadanos ni predicen con sus decisiones las posibilidades de éxito de los ciudadanos a la hora de presentar sus reclamaciones por vía judicial, sino que

19. En el caso de los esquimales (pueblo inuit), sociedad sin Estado, la convivencia se regía por leyes no escritas. Según H. König, los esquimales contaban básicamente con tres formas jurídicas para solucionar sus conflictos, a pesar de que en algunos lugares como Alaska y Canadá se aplicaban penas por delitos cometidos. Por una parte, estaban los combates con puños que se daban en algunas zonas de Alaska y Ártico Central canadiense. También había la lucha cuerpo a cuerpo que podíamos encontrar en ciertos puntos de la costa oeste del centro de Groenlandia, isla de Baffin (Canadá), Alaska y Siberia. Y finalmente, estaba el *tordlut* o duelo cantado que se daba en el Labrador (Canadá), Alaska y Groenlandia. Se trataba de una actividad social en la que, mediante un concurso de canto, se solucionaban los conflictos existentes entre miembros de la comunidad. Este procedimiento no suponía ningún fallo jurídico sino la exteriorización de una queja formal ante el propio grupo y la finalización de las tensiones existentes entre ambos adversarios (BAILÓN TRUEBA, Francesc. *Los poetas del Ártico, Historias de Groenlandia*, Ed. Gualtúria, 2012, p. 21).

interpretan el ordenamiento jurídico al caso concreto y garantizan, por la fuerza si es preciso, su cumplimiento en los términos que han establecido.

Ambos efectos de la sentencia judicial (cosa juzgada y eficacia ejecutiva) justifican el desarrollo del proceso jurisdiccional, como veremos más adelante, de modo que los ciudadanos no puedan ser compelidos a estar y pasar por la ejecución de una declaración judicial que carezca de garantías en cuanto al modo como se ha adoptado o al contenido de la misma. Permitirlo socavaría, como parece obvio, los cimientos del Estado de Derecho y de la propia justificación de la existencia del Poder Judicial²⁰.

La relevancia de las normas procesales es indiscutible por argumentos como los siguientes: “las leyes penales, como las civiles, consideradas en abstracto, no son más que principios inanimados o reglas de conducta a que deben acomodarse los asociados (MANRESA) (...) pero esos principios y esas reglas no podrían ponerse en ejecución si de antemano no existieran formas que permitieran su aplicación en los casos y circunstancias para los que fueron dictados, pues si la existencia de la ley supone la de un Tribunal encargado de dicha aplicación, éste, a su vez, requiere un orden procesal a que ajustarse, porque de lo contrario se entronizaría el arbitrio judicial hasta un punto funesto y nocivo para la misma sociedad en cuyo interés se hallan establecidas”²¹.

Los juzgados y tribunales deciden cuestiones jurídicas controvertidas entre las partes en conflicto, bien porque ambas discuten sobre la concurrencia de los hechos jurídicamente relevantes y sobre la aplicación del Derecho a los mismos, o sobre uno de los dos aspectos. Pero en cualquier caso, toda pretensión judicial precisa de dos partes procesales enfrentadas.

20. “En este concepto se ha dicho que entre todas las instituciones sociales descuella notablemente la del procedimiento criminal, y que entre todos los ramos de la legislación ninguno más importante, ninguno más trascendental ni de mayor interés para las naciones (...) Por eso tanto Boncenne, como Bellot, afirman que el procedimiento criminal tiene una misión mucho más importante que las leyes que Jeremías Benthan en su conocida clasificación llamaba sustantivas, porque si las adjetivas que le regulan pueden ser consideradas como secundarias en el sentido de que no tienen otro objeto que el cumplimiento de aquéllas; son, sin embargo, su complemento necesario, toda vez que éstas reciben de ellas la fuerza y la vida. Y esa importancia sube de punto si se tiene en cuenta que las leyes procesales en materia penal (...) afectan directamente y de igual manera a todos los ciudadanos (...) hasta el punto de que un mal sistema de enjuiciar puede producir los más perniciosos resultados, porque si no responde a su fin, que es la comprobación de la verdad, y conduce, por el contrario, al error, el derecho carecerá de sanción y de existencia real” (AGUILERA DE PAZ, Enrique. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Segunda edición, Tomo I, Editorial Reus, Madrid, 1923, pp. 32-33).

21. AGUILERA DE PAZ, Enrique. *Comentarios, op. cit.*, p. 32.

Esta realidad pone de manifiesto la relevancia de la función social que cumplen las decisiones judiciales en cuanto a la necesaria aceptación de la interpretación judicial a los hechos que sustituye a la interpretación de las partes (con el asesoramiento de sus respectivos Letrados) por lo que el conflicto jurídico en cuanto tal deja de existir al imponerse la decisión judicial²².

Parece claro que una renuncia como esta de tanto calado por parte de los ciudadanos debe ser merecedora de la confianza y el respeto ya que, en caso contrario, la tendencia de la sociedad puede derivar hacia la auto-defensa por la fuerza de lo que entienden que son sus derechos²³, con el consiguiente incremento de las respuestas violentas contrarias al orden público y la paz social.

Desde estos postulados, Juez es la persona constituida en autoridad pública para realizar una actividad típica (jurisdicción o función jurisdiccional), dotada de unos caracteres propios y de unos fines específicos que, en el marco constitucional vigente, está atribuida al Estado que la ejerce a través de los órganos jurisdiccionales en régimen prácticamente de monopolio²⁴.

Con claridad meridiana lo expresa la Exposición de Motivos de la LOPJ vigente: El artículo 1.º de la Constitución afirma que España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.

El Estado de Derecho, al implicar, fundamentalmente, separación de los poderes del Estado, imperio de la Ley como expresión de la soberanía

22. Sobre el derecho de la persona a acceder ante un tribunal con interesantes reflexiones históricas, V. GÓMEZ COLOMER, Juan Luis. *Introducción al Derecho Procesal, Derecho Procesal I*, (con otros), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 203-220. Sobre la necesidad de resarcir a la víctima para que el conflicto social haya sido resuelto correctamente, V. MORENO CATENA, Víctor. *Derecho Procesal Penal*, 10.ª edición, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 40-43.

23. Como afirma CORDÓN MORENO “cuando el Estado asume la defensa de los derechos, aboliendo la justicia privada, es necesario que mediante normas jurídicas, conceda a todos los ciudadanos, derecho de acudir a los Tribunales (...) El término acción, originariamente empleado en el sentido de ejercicio de la fuerza privada por el titular del derecho frente al titular de la obligación (o, más en general, del ofendido frente al ofensor), pasa a significar, en sentido traslativo, el recurso con que el ciudadano invoca en su propio favor la fuerza pública del Estado; no ya la actividad encaminada a sujetar o someter directamente a la otra parte, sino la actividad ‘jurídica’ que se realiza para poner en movimiento, en defensa del propio derecho, el ejercicio de la potestad jurisdiccional del Estado” (CORDÓN MORENO, Faustino, *Introducción al Derecho Procesal*, Editorial EUNSA, 3.ª edición actualizada, Pamplona, 1998, p. 114).

24. CORDÓN MORENO, Faustino. *Introducción, op. cit.*, p. 19.

popular, sujeción de todos los poderes públicos, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico y garantía procesal efectiva de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, requiere la existencia de unos órganos que, institucionalmente caracterizados por su independencia, tengan un emplazamiento constitucional que les permita ejecutar y aplicar imparcialmente las normas que expresan la voluntad popular, someter a todos los poderes públicos al cumplimiento de la ley, controlar la legalidad de la actuación administrativa y ofrecer a todas las personas tutela efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.

El conjunto de órganos que desarrollan esa función constituye el Poder Judicial del que se ocupa el título VI de nuestra Constitución, configurándolo como uno de los tres poderes del Estado y encomendándole, con exclusividad, el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, según las normas de competencia y procedimiento que las leyes establezcan.

El artículo 122 de la Constitución española dispone de que la Ley Orgánica del Poder Judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia, así como el estatuto y el régimen de incompatibilidades de los miembros del Consejo General del Poder Judicial y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.

Resulta obvio que la Inteligencia Artificial no está investida de jurisdicción ni de competencia por lo que no tiene potestad de juzgar ni de ejecutar lo juzgado. No es una cuestión de capacidad de predicción técnica sino de ser titular o no de una determinada potestad: desde esta perspectiva, los jueces y tribunales que son tales pero carecen de jurisdicción o de competencia objetiva para una determinada cuestión no están capacitados para dictar resoluciones válidas sobre el fondo de la misma por lo que con menos motivo podría hacerlo una Inteligencia Artificial.

Justificar esto último sería tanto como admitir con carácter general, la delegación de la jurisdicción y/o de la competencia al margen de la ley, abarcando incluso la resolución de los conflictos jurídicos²⁵. Estaríamos ante jueces ordinarios delegados o comisionados o más bien ante jurisdicciones especiales²⁶.

25. Podríamos preguntarnos algunas cuestiones menores pero no por ello carentes de importancia, como quien firmaría la resolución que dictara la IA, por ejemplo.

26. Las razones justificativas del Decreto de unificación de fueros, y supresión de los Tribunales y Juzgados especiales de 1868 resultan esclarecedoras sobre las

Por lo expuesto, queda claro que la Inteligencia Artificial no puede ejercer la jurisdicción porque no es titular de la misma, sin embargo debemos preguntarnos si tal omisión podría ser subsanada en una futura reforma constitucional, que conlleve a la reforma de la LOPJ, en la que se contemple el reconocimiento de potestad jurisdiccional a la Inteligencia Artificial para juzgar y/o ejecutar lo juzgado.

La respuesta a esta cuestión nos parece que no puede ser más que negativa, al menos en lo referente a la función de juzgar, solo con que tuviéramos en cuenta que la Inteligencia Artificial es “entrenada” y no “formada” como sucede con los titulares de la potestad jurisdiccional, o con cualquier profesional capacitado para un desempeño cognitivo.

Quizá está de más insistir en que la Inteligencia Artificial no cumple con los elementos propios de los jueces y magistrados profesionales, personas físicas, que forman la Carrera Judicial regulados en el Libro IV de la LOPJ titulado “De los Jueces y Magistrados”.

Pero sí debemos preguntarnos si la IA podría cumplir con los requisitos esenciales que caracterizan al poder judicial regulados en el art. 1 de la LOPJ (Jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente a la Constitución y al imperio de la Ley) y, en consecuencia, si los mecanismos de IA estarían en condiciones de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE.

consecuencias que estas jurisdicciones podrían tener: “El Decreto de 6 de diciembre de 1868 (...) determina un progreso notabilísimo en nuestra legislación y realiza las generales aspiraciones iniciadas desde hace medio siglo y consignadas en las Constituciones patrias. La unificación de fueros es un hecho, y aunque no se ha verificado de una manera tan absoluta, tan radical y tan completa cómo podía hacerse dentro de los buenos principios de la ciencia, con todo, el citado Decreto es digno de entusiasta aplauso, es un documento de notoria importancia, que formará época en los fastos de nuestra historia jurídica, porque sobre las ruinas de los diversos fueros, con sus abusos, con sus complicaciones, con sus irregularidades, levantan el templo de la justicia, reivindicando para la jurisdicción ordinaria lo que siempre debió haber sido esta, y poniendo en práctica la saludable idea de unidad, proclamada ya por los legisladores de las famosas Cortes de Cádiz (...) ¿Qué diremos del fuero mercantil o de comercio? (...) A esta corresponden, siendo justo que desaparezcan los Tribunales de Comercio en los que el consultor lo era todo, ofreciendo menos garantías que los Jueces ordinarios (...) Estas inconsecuencias desaparecen con motivo del Decreto de Unificación, que evitará para lo porvenir los conflictos de competencia, las dilaciones consiguientes a estos choques, la diversidad de prácticas y variedad de jurisprudencia, y el conjunto complicado y perjudicialísimo de multitud de jurisdicciones especiales” (ABOGADO del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, *Novísima Ley de Enjuiciamiento Civil y Mercantil reformada*, 3.^a edición, La Gaceta de Registradores y Notarios, Madrid, 1871, pp. I y VI).

Respondiendo a esta relevante cuestión, como sabemos, el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva lo constituye, a su vez, una variedad de derechos individuales reconocidos relacionados con el derecho de acceso a la jurisdicción y con el derecho a un proceso justo con todas las garantías como los siguientes²⁷: derecho de cualquier persona a que su causa sea oída por un juez independiente, imparcial, responsable, sometido únicamente a la ley y predeterminado por la ley; derecho a obtener una resolución fundada en derecho tras haber sido seguido escrupulosamente el procedimiento legalmente establecido –es decir, sin que se haya eludido uno solo de los trámites necesarios para la correcta defensa de las partes, a las que ha de garantizarse el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes–; derecho a una resolución congruente, motivada y que respete la cosa juzgada; derechos a la asistencia jurídica gratuita en los casos legalmente establecidos y a la asistencia letrada; a la presunción de inocencia; a la igualdad de armas procesales, a ser informado de la acusación, a no declarar contra uno mismo, a utilizar los recursos previstos en las leyes, y a que las resoluciones judiciales se cumplan, entre otros.

La sujeción de los órganos jurisdiccionales a las leyes procesales es una garantía imprescindible de la interdicción de la arbitrariedad judicial, en particular en el ámbito penal.

“La Ley de procedimiento criminal es el complemento necesario de las libertades públicas según el concepto de Meyer, Helié, Bellot y Geyer y otros insignes publicistas, y así debe ser considerada por cuanto sus preceptos son la más segura garantía contra los abusos del poder público en cuanto al castigo y persecución de los criminales, librando al culpable de los peligros de la arbitrariedad y de la venganza, y amparando al inocente con la seguridad de que no ha de ser procesado, ni menos condenado sin justa causa, o que de serlo por error o por malicia, han de encontrar en los medios que la ley pone a su disposición, los recursos necesarios para justificar y obtener las debidas y posibles reparaciones”²⁸.

27. CARRO MARINA, Marta. *Comentario mínimo a la Constitución española, Art. 24*, Editorial Planeta S. A., Barcelona, 2018, pp. 107-108. V. CORDÓN MORENO, Faustino, *Las garantías constitucionales del proceso penal*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1999.

28. AGUILERA DE PAZ, Enrique. *Comentarios, op. cit.*, p. 31. En el párrafo anterior leemos: “el procedimiento criminal, según los más autorizados tratadistas de Derecho procesal, es el conjunto de disposiciones o preceptos que regulan el poder punidor del Estado; pues así como en el derecho sustantivo el Código penal establece las acciones y omisiones que considera punibles, el Código de Enjuiciamiento dicta las reglas a que debe ajustarse la acción penal, fijando la norma que haya de seguirse tanto para las comprobaciones de los hechos que le dan origen, y la investigación de las personas responsables de los mismos, como para el castigo de los culpables y la reparación del daño causado, al efecto de que quede debidamente restablecido

La independencia de la organización jurisdiccional en su conjunto, y de cada juez en concreto, postulado esencial del Estado de Derecho, garantiza la ausencia de injerencias por parte de los demás órganos jurisdiccionales (art. 12 LOPJ), de los otros poderes del Estado, de la sociedad y de las propias partes en conflicto.

La independencia frente a la sociedad se garantiza a través del prestigio de Jueces y Magistrados, fundamentado en su aptitud técnica y su apoliticismo (art. 127.1 CE). El carácter público de las actuaciones procesales también protege a las partes de una justicia sustraída al control público y mantiene la confianza de la comunidad en los tribunales, constituyendo además una de las bases del debido proceso y uno de los pilares del Estado de Derecho²⁹.

El derecho al juez predeterminado por la ley presupone una completa organización o planta judicial compuesta por órganos jurisdiccionales cuyas respectivas competencias están bien delimitadas.

El derecho a un juez imparcial descansa en una carrera judicial profesional en que los jueces y magistrados sean independientes e inamovibles y no estén contaminados por el conocimiento previo de los hechos: ello sin perjuicio de los mecanismos ideados para evitar conflictos de intereses (abstención y recusación).

La exigencia de motivación de las sentencias está también directamente relacionada con los principios de un Estado de Derecho y con el carácter vinculante que para jueces y tribunales tiene la ley (art. 117): estos tienen que evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad del Juzgador en ejercicio de un rechazable absolutismo judicial propio del Antiguo Régimen³⁰.

Esta somera exposición del complejo sistema de garantías que acompañan necesariamente al modo de administrar justicia en los países democráticos nos permite valorar adecuadamente el nivel de defensa de los principios constitucionales, y los derechos fundamentales, que caracteriza a la tarea que desempeñan jueces y tribunales.

Y también ahora estamos en condiciones de responder negativamente a la pregunta que nos hemos formulado ya que la IA no podría llegar a cumplir ni una mínima parte de las garantías constitucionales señaladas.

el orden de derecho perturbado por la comisión del delito, que es uno de los fines principales del derecho de castigar”.

29. STC 96/1987, de 10 junio.

30. STC 36/2006, de 13 febrero.

Quizá estas afirmaciones de ROMERO GIRÓN, Ministro de Gracia y de Justicia, pronunciándose sobre la derogación del modelo inquisitivo por la LECrim de 1882, y la implementación del principio de acusación y de publicidad, podrían cobrar actualidad ante la posibilidad de que administrara justicia una Inteligencia Artificial: “Y es que tratándose de la libertad civil, cuyo asiento está en el respeto y garantía de los derechos de todos y cada uno; en creándose un instituto social, que positivamente la asegura mejor que cualquier otro, a la faz de todos, sin misterios ni nebulosidades poco asequibles al sentido común, y bajo el supremo sindicato de la pública opinión, la rectitud natural de toda colectividad, más segura y más cierta que la individual, se reverdece y fructifica muy luego. Es de ver, para el observador imparcial, cómo la confianza del país en la justicia se anima y difunde con el juicio oral y público, en el cual la masa de ciudadanos no distingue aquellos antiguos y secretos resortes, tan temidos por su misterio, como extraños por sus formas y ritualismo, como artificiosos y con frecuencia mendaces por sus resultados”³¹.

Al respecto, tendríamos que empezar poniendo de manifiesto que desconoceríamos quien es el autor/es de la resolución emanada del software (con la imposibilidad de ejercer la recusación) o quizá conoceríamos que ha sido elaborado por una empresa tecnológica pero, en cualquier caso, no sería un órgano jurisdiccional y, por lo tanto, tampoco un juez legalmente predeterminado por lo que no podrían quedar garantizadas ni la independencia, ni la imparcialidad, ni el carácter público de las actuaciones procesales, ni el prestigio técnico, ni la congruencia, ni la motivación razonada, estaríamos ante la posibilidad del enjuiciamiento a una trayectoria vital (con el uso masivo de datos) más que a unos hechos delimitados por el proceso penal concreto, la ampliación de oficio de las pretensiones jurídicas de las partes quedaría fuera de control por las partes, y, en definitiva, carecería de adopción por medio del debido proceso, entre otras muchas cuestiones.

Con claridad lo ha puesto de manifiesto la Comisión Europea³² al afirmar que “las características específicas de numerosas tecnologías de la Inteligencia Artificial, lo que incluye la opacidad (o efecto de la caja negra), la complejidad, la impredecibilidad y el comportamiento parcialmente autónomo, pueden hacer difícil verificar la conformidad y pueden comprometer la aplicación efectiva de las normas vigentes de Derecho de la Unión Europea en cuanto a la protección de los derechos fundamentales. Las

31. ROMERO GIRÓN, Vicente. *Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 setiembre 1882, Prólogo*, Madrid, 1885, Segunda edición, Imprenta de E. De la Riva, pp. XVII y XVIII.

32. COMISIÓN EUROPEA, *White paper on Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust*, COM (2020) 65 final, Bruselas, 19 de febrero de 2020, p. 12.

autoridades encargadas de su aplicación y los interesados podrían tener dificultades para verificar de qué modo se adoptó una determinada decisión con el uso de la inteligencia artificial y, por tanto, si se respetaron las normas aplicables. Los particulares y las personas jurídicas pueden tener dificultades en el acceso efectivo a la justicia en situaciones en las que tales decisiones pueden afectarles negativamente”.

Y, en cuanto a la imprescindible cuestión de la independencia judicial, no parece sensato que la Administración de Justicia pueda quedar en manos de las empresas multinacionales tecnológicas a través de la implementación de la Inteligencia Artificial como Jueces ordinarios ya que estas empresas son las que actualmente detentan el poder por encima de los gobiernos nacionales, al menos en el imaginario colectivo, lo que nos podría llevar *de facto* a prescindir de la separación de poderes y a desbaratar las garantías de los ciudadanos frente al Poder Judicial con la consiguiente pérdida de confianza en la función jurisdiccional que es nuclear en un Estado de Derecho.

Resultaría cuanto menos curioso que hayamos estado defendiendo durante tanto tiempo que los jueces son los garantes de los derechos fundamentales por lo que Fiscales y Policías no pueden adoptar diligencias de investigación penal que afecten a estos derechos y que ahora tuviéramos que aceptar que máquinas automatizadas ejercieran a la vez de Policía Judicial, Fiscal, Juez instructor y Juez enjuiciador y pudieran dictar sentencias judiciales violando la totalidad de los derechos fundamentales del art. 24 CE. No es preciso insistir, por ser de sobra conocido, que esta concepción nos llevaría a las antípodas de la función jurisdiccional, del derecho a la tutela judicial efectiva y, por supuesto, de la Democracia y del Estado de Derecho³³.

33. Estas palabras, del Real Decreto de 1855 por el que se aprueba el proyecto de LEC 1855 son ilustrativas al respecto: “Art. 1.º El Gobierno procederá inmediatamente a (...) 1.ª Restablecer en toda su fuerza las reglas cardinales de los juicios, consignadas en nuestras antiguas leyes, introduciendo las reformas que la ciencia y la experiencia aconsejan y desterrando todos los abusos introducidos en la práctica. 2.ª Adoptar las medidas más rigurosas para que en la sustanciación de los juicios no haya dilaciones que no sean absolutamente necesarias para la defensa de los litigantes y el acierto de los fallos. (...) 4.ª Que la prueba sea pública para los litigantes, quienes tendrán el derecho de presentar contra-interrogatorios. 5.ª Que las sentencias sean fundadas. (...) 7.ª Facilitar el recurso de nulidad cuanto sea necesario para que alcancen cumplida justicia todos los litigantes y se uniforme la jurisprudencia en todos los Tribunales, consultando siempre el orden jerárquico. 8.ª Hacer extensiva la observancia de la nueva Ley a todos los tribunales y Juzgados, cualquiera que sea su fuero, que no la tengan especial para sus procedimientos” (DE LA FUENTE ANDRÉS, Manuel. *Novísima Ley de Enjuiciamiento Civil y Mercantil reformada*, 3.ª edición, La Gaceta de Registradores y Notarios, Madrid, 1871, p. 2).

La actividad jurisdiccional ha sido cuidadosamente constituida a lo largo de los siglos y no parece confiable defender que el mismo resultado puede obtenerse a través una Inteligencia Artificial (software) que, según expertos neurocientíficos³⁴, ni es inteligente ni es artificial.

DE LA OLIVA SANTOS afirma con acierto y expresividad “que exista hoy Jurisdicción; que, concebida como función jurídica, esté entregada a unos determinados entes (órganos jurisdiccionales) de la forma de organización denominada Estado (aunque haya órganos jurisdiccionales supraestatales); que la función jurisdiccional se desarrolle mediante una serie de actos de distintos sujetos (de esos determinados entes u órganos públicos y de los sujetos jurídicos interesados y afectados por el pronunciamiento final de tales órganos), es decir, mediante un instrumento *esencial* llamado *proceso*; todo eso es el futo de un esfuerzo humano excelente, es la conquista de la civilización (...) consistente en la supresión del tomarse la justicia por propia mano y en su sustitución por la administración de justicia a cargo de tercero o terceros imparciales, independientes y objetivamente desinteresados (órganos jurisdiccionales) por medio de una serie o sucesión de actos jurídicos diversos (proceso)”³⁵.

Quizá resultaría más sencillo, y se podría comenzar por ahí, que fuera la actividad legislativa o la ejecutiva la que fuera desempeñada por IA ya que en ambos casos se trata de adoptar decisiones que afectan a situaciones posteriores a la decisión basada en predicciones, a hechos futuros, sin embargo en el caso de la actividad jurisprudencial se trata de adoptar decisiones en las que, como veremos, en el proceso deben quedar probados los hechos históricos reconstruidos, hechos que sucedieron ya en el pasado.

Sin embargo, no queremos dejar de insistir en que el hecho de que la Inteligencia Artificial no esté en condiciones de satisfacer adecuadamente el derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como se concibe en la actualidad tras siglos de conquistas arrebatadas a monarquías absolutas y gobiernos totalitarios, no significa que no pueda cumplir un papel como

34. “El neurocientífico Miguel Nicolelis desafia a los profetas de la revolución digital y elogia la inaudita capacidad de la mente humana para resolver problemas. ‘Las máquinas pueden convertir a los humanos en zombis moderadamente inteligentes’, dice” (MARINERO, Ismael. Por qué nuestro cerebro es el ordenador más potente jamás creado: “La inteligencia artificial no es ni inteligente ni artificial”, El Mundo digital, 17 enero 2022, disponible en: <https://www.elmundo.es/papel/historias/2022/01/17/61e56bc521efa052188b45a6.html>, (última consulta: 17 enero 2022).

35. DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. *Derecho Procesal, Introducción*, [con DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime], segunda edición, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, 2001, p. 22.

método automatizado de resolución de conflictos en ámbitos de libre disposición de las partes en los que no sea preciso un proceso contradictorio dirigido por un tercero imparcial que aplique la Ley (y el Derecho), por las razones que expondremos.

Esta última precisión relativa a la no concurrencia de un proceso contradictorio es interesante ya que es precisamente la que impide, a nuestro juicio, que la IA pueda ser considerada como un mecanismo extrajudicial de resolución de controversias jurídicas al modo como puede serlo el arbitraje.

Al respecto, como sabemos, junto a los Jueces y Magistrados que ejercitan la potestad jurisdiccional por exclusiva disposición de la ley y de los tratados internacionales (art. 2 LOPJ), los árbitros también dirimen determinados tipos de conflictos de naturaleza dispositiva y sus decisiones (laudos arbitrales) tienen la misma eficacia de cosa juzgada que las sentencias judiciales³⁶, sin embargo estos “terceros no jueces” (árbitros) carecen de potestad jurisdiccional para su ejecución³⁷.

Las partes en uso de su autonomía de la voluntad (art. 10 CE) deciden sustraer de la jurisdicción ordinaria la resolución de su controversia y pactan, a través del convenio arbitral, deferir a los árbitros su conocimiento y solución.

Esta exclusión puntual de la jurisdicción por voluntad de las partes implica una renuncia al ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE pero no una renuncia general a este derecho y por este motivo no hay ningún quebranto de principio constitucional.

Esta realidad nos permitiría concluir que, en nuestro sistema, no solo juzgan los titulares de potestad jurisdiccional sino que también lo hacen los árbitros por lo que podría quedar la puerta abierta a que, en términos similares, también pudiera hacerlo la IA aunque no fuera titular de potestad jurisdiccional.

Sin embargo, a nuestro juicio, esta conclusión no sería defendible debido a que el enjuiciamiento (la cognición) consiste en la aplicación de la ley al conflicto jurídico– factico concreto de las partes, aplicación que

36. V. SSTC 15 febrero 2021 y 15 junio 2020.

37. V. ATC 259/1993, de 20 julio que afirma: “la función que ejerce el árbitro es parajurisdiccional o cuasijurisdiccional y en ese ‘casi’ está el quid de la cuestión. Efectivamente, la inexistencia de jurisdicción en sentido propio se traduce en la carencia de *potestas* o poder”. V. MERINO MERCHÁN, José Fernando, *El equivalente jurisdiccional en Derecho Público español*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2002.

por su propia naturaleza no puede ser realizada a través de una actuación automatizada y, menos aún, si la misma debe respetar los derechos y las garantías de un proceso judicial o arbitral.

Como desarrollaremos a continuación, la actividad consistente en “decir” el Derecho en un caso concreto exige la utilización del “proceso” en cuanto instrumento jurídico ineludible de la función jurisdiccional y/o arbitral lo que resulta inconciliable con la automatización del sistema de la Inteligencia Artificial.

En pocas palabras, *grosso modo*, el enjuiciamiento por un tercero imparcial exige un proceso con distintas fases en las que cada una de ellas cumple una función al servicio de la cognición del tercero imparcial y precisamente lo que la IA hace es automatizar, difuminando fases y funciones, actividad contraria a la deliberación progresiva a través del proceso jurisdiccional.

Frente a esta afirmación podríamos alegar que el enjuiciamiento es una parte del proceso pero no es la totalidad por lo que quizá podríamos separar, y derivar a la IA, esta última fase. Sin embargo, esto no sería compatible con la regulación legal del proceso, en particular del proceso penal, en el que se pone de manifiesto de forma palmaria que la valoración de las pruebas solo puede celebrarse ante el juez enjuiciador en el juicio oral, con las excepciones conocidas (en relación a la prueba preconstituida y la prueba anticipada) por lo que el enjuiciamiento no es una actividad intelectual final, desvinculada de las actuaciones del proceso, que pueda adquirir carácter abstracto ni autonomía funcional.

III. PROCESO JUDICIAL CONTRADICTORIO NO AUTOMATIZABLE

La sumisión del juez a la ley es la garantía máxima de su independencia y el conocimiento del modo de proceder del Juez al aplicar la ley es de gran interés para el objeto de nuestro trabajo ya que al aplicar la norma abstracta general al supuesto de hecho concreto configurador del conflicto ante él planteado el Juez no procede de modo automático sino que realiza una formulación judicial singular distinta de la norma abstracta³⁸, si bien respetuosa con la misma.

38. CORDÓN MORENO, Faustino. *Introducción, op. cit.*, pp. 39-41 con cita de SERRA y de CALAMANDREI. En el mismo sentido, afirma ESPARZA LEIBAR que la sentencia es norma jurídica individualizada: individualiza la norma jurídica general continuando la labor de creación jurídica (ESPARZA LEIBAR, Iñaki. *Introducción al Derecho procesal, Derecho procesal I* (con otros), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, p. 57).

De aquí que permaneciendo estable la ley, existan discrepancias sobre su aplicación ya que los jueces se pronuncian sobre situaciones de hechos diferentes lo que no sucedería si los jueces se limitasen a declarar la voluntad abstracta de la ley sobre un supuesto de hecho abstracto³⁹.

De aquí, también, que la institución de la “cosa juzgada” despliegue su eficacia procesal, impidiendo la celebración de un ulterior juicio cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo (art. 222.1 LEC)⁴⁰.

Si nos detenemos en algunos de los preceptos que regulan, en nuestro sistema procesal, el inicio de los procesos civiles (art. 399 LEC) y penales (art. 277 LECrim) y la relevancia que, en ambos procesos, adquieren los hechos podremos comprender la importancia de la imposibilidad de considerar la aplicación de la ley por parte del juez como una actuación automática. La misma conclusión podemos extraer si comprobamos la regulación legal, en el orden civil (art. 209.2.º LEC) y penal (art. 142.2.º LECrim), relativo al contenido de las sentencias (art. 248.3 LOPJ). En coherencia con esta relevancia, el fallo determina la consecuencia de la aplicación de la norma a las pretensiones concretas, en ese caso singular, tanto en el ámbito civil (art. 209.4.º LEC) como en el penal (art. 142.2.º LECrim).

Al respecto, estas afirmaciones son del máximo interés: “La denominación ‘justicia predictiva’ es peligrosamente engañosa, ya que esos sistemas (de IA) hacen predicciones, pero no toman decisiones judiciales. Las decisiones judiciales requieren, como requisito básico, justificaciones basadas en una evaluación de los hechos relevantes y las reglas vigentes. Los sistemas de IA hacen correlaciones estadísticas y sus pronósticos son solo el resultado de tales correlaciones. Por lo tanto, solo sería apropiado hablar de una justicia predictiva real si los sistemas brindaran justificaciones en términos de los hechos y las leyes”⁴¹.

-
39. Con acierto lo afirma PÉREZ ESTRADA cuando, en relación al derecho de los ciudadanos a igual protección ante la ley, afirma que resulta ser un principio de organización para los poderes públicos, atendiendo a que ante situaciones idénticas deben adoptar decisiones iguales y considera que esta tarea no resultará sencilla, en la práctica, puesto que requerirá comparar las diferentes situaciones de hechos que se presenten (PÉREZ ESTRADA, Miren Josune., *Artículo 20. La igualdad ante la ley: derecho de los ciudadanos a igual protección de la ley*, en “La Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español”, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 363).
40. V. CALAZA LOPEZ, Sonia. *La cosa juzgada*, Editorial La Ley, Madrid, 2009; TAPIA FERNÁNDEZ, Isabel. *La cosa juzgada. Estudio de jurisprudencia civil*, Editorial Dikynson, Madrid, 2010.
41. CONTINI, Francesco. *La inteligencia artificial: ¿un nuevo caballo de Troya que influye indebidamente en el poder judicial?*, La Declaración de Doha: promover una cultura

Las sentencias judiciales son el resultado de un complejo proceso que se va desarrollando de manera secuencial en los términos y del modo fijado imperativamente por la ley y que está compuesto por actuaciones con diferentes funciones entre las que adquieren protagonismo las relativas a la constatación por el órgano jurisdiccional de la concurrencia de los elementos fácticos que están siendo juzgados limitándose o no, según la ley lo establezca, a las alegaciones y pruebas de ambas partes contendientes o permitiendo la introducción de oficio de aspectos fácticos o jurídicos.

La casi totalidad de estas actuaciones no son susceptibles de ser automatizadas sino que, por el contrario, se van desarrollando progresivamente a través de sucesivas decisiones humanas en las que el órgano jurisdiccional va vertiendo juicios de valor que determinan el acontecer del proceso hasta su consecución final en la que estimará o desestimará la pretensión, condenará o declarará inocente al acusado, como resultado del conjunto de las valoraciones que ha ido realizando durante todo el proceso, desde su inicio hasta su final⁴².

Este modo procesal de proceder, consustancial a la función jurisdiccional, lo podemos comprobar en todos los órdenes jurisdiccionales, pero de modo particular, en el orden penal⁴³.

El papel que Juzgados y Tribunales desempeñan en las sociedades modernas lo describen con claridad estas palabras escritas en 1870: “inútiles serían las leyes que protegen los derechos de las personas, que aseguran el cumplimiento de las obligaciones, y que reprimen y castigan los delitos, si no hubiese una potestad que velase sobre su exacta observancia e imparcial y severa aplicación: ni esta potestad podría llenar tan importantes objetos, si no estuviese establecido un orden regular y acertado de indagar la verdad, de oír los razonamientos, y de discutir las cuestiones, para hacer

de legalidad, disponible en: https://www.unodc.org/dohadeclaration/es/news/2019/06/artificial-intelligence_-a-new-trojan-horse-for-undue-influence-on-judicial-ries.html, (última consulta: 14 enero 2022).

42. Afirma CORDÓN MORENO que “si la función jurisdiccional consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, podría afirmarse que el proceso es el instrumento puesto por la ley al servicio del juicio jurisdiccional que se realiza en la sentencia. Pero no se pueden olvidar estos dos datos: primero, que el resultado a que llega el Juez es producto de una serie de factores humanos entre los que se encuentran no solo los razonamientos o juicios puros, sino impresiones, creencias, sentimientos y también típicos actos de voluntad empezando por la propia sentencia, que se impone no como razonamiento del Juez, sino como acto de voluntad del Estado; y segundo, que no sólo se juzga en la sentencia, sino a lo largo de todo el proceso” (CORDÓN MORENO, Faustino, *Introducción*, op. cit., p. 128).
43. V. BARONA VILAR, Silvia. *Proceso penal desde la Historia, Desde su origen hasta la sociedad global del miedo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017.

una recta y justa distribución de los derechos y de los castigos. En una palabra, las mejores leyes serian estériles sin un poder público que las hiciera observar, y sin un sistema bien ordenado que asegurase su justa aplicación. Por eso toda sociedad regularmente constituida tiene esa potestad, y no pudiendo ejercerla por si colectivamente, la delega y confía a la autoridad de los jueces y tribunales; y por eso también hay un cuerpo de reglas y preceptos legales que rigen y metodizan los procedimientos”⁴⁴.

La diferente naturaleza de los objetos que son enjuiciados en cada rama del ordenamiento jurídico exige que los instrumentos por los que se desarrolla la actividad jurisdiccional se ajusten a las peculiares características de cada uno de ellos (principios técnicos) lo que explica que nos encontramos con diferentes tipos de procesos (civil, penal, administrativo y laboral)⁴⁵.

Sin embargo, una característica común a todos ellos, por la que precisamente podemos hablar de enjuiciamiento judicial, se refieren a la exigencia de prestar audiencia a las partes en régimen de igualdad de armas procesales. Esta exigencia es precisamente la que configura la articulación del proceso como una serie de actuaciones, actos de comunicación y escritos procesales entre el órgano jurisdiccional y las partes a través de las que el Juez va determinando el sentido de su fallo.

Si perdemos de vista este aspecto incurriremos en el error de reducir la actividad jurisdiccional al momento final, al de la aplicación del Derecho a los hechos válidamente probados, lo que implica prescindir no solo de la casi totalidad del proceso judicial sino de las actuaciones que lo constituyen de manera esencial.

En este sentido, concebir la actividad judicial exclusivamente como un mecanismo de aplicación cuasiautomática del Derecho sustantivo por parte del Juez significa no haber comprendido nada del proceso judicial ni de la actividad jurisdiccional del Estado.

Con claridad lo expresan estas palabras: “En la introducción a su obra, discurre brillantemente el Sr. Aguilera de Paz sobre la importancia de las leyes

44. ORTÍZ DE ZUÑIGA, Manuel, *Práctica, op. cit.*, pp. 1-2.

45. No vamos a referirnos a la Jurisdicción Voluntaria debido a las diferencias sustanciales que presenta con respecto a la jurisdicción, en sentido propio. La Exposición de Motivos de la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria afirma que “resulta constitucionalmente admisible que, en virtud de razones de oportunidad política o de utilidad práctica, la ley encomiende a otros órganos públicos, diferentes de los órganos jurisdiccionales, la tutela de determinados derechos que hasta el momento actual estaban incardinados en la esfera de la jurisdicción voluntaria y que no afectan directamente a derechos fundamentales o suponen afectación de intereses de menores o personas que deben ser especialmente protegidas, y así se ha hecho en la presente Ley”.

procesales y singularmente de las del orden criminal. Sin ellas, apenas se conciben las que se ha dado en llamar leyes penales sustantivas, que harían odioso el poder que las aplicara por falta de dique que contuviera las demasías de la pasión y los peligros de la arbitrariedad. Las Leyes procesales con las leyes sustantivas, son alma y cuerpo, son vida y movimiento, y son, a mayor abundamiento, prenda de orden y garantía del derecho en relación con la nación y con el individuo, con el interés público y con el interés privado⁴⁶.

De hecho, esta percepción nos llevaría a una concepción inquisitiva de la actividad jurisdiccional en la que las actuaciones de las partes no se sitúan en el centro del proceso judicial. Por el contrario, superada esta concepción ajena a los postulados democráticos, los órganos judiciales son terceros que desde una posición de imparcialidad e independencia se pronuncian sobre la pretensión fáctico-jurídica de una parte frente a otra (demandante frente a demandado; acusador frente a acusado). El Juez resuelve una confrontación sustantiva entre las partes que tiene un reflejo en la estructura procesal contenciosa del proceso⁴⁷.

Desde esta perspectiva, se comprende bien la relevancia del primer acto de comunicación (emplazamiento o citación) en cuanto traslado por el Juez al demandado de la pretensión deducida por el actor ya que este acto es indispensable para hacer efectivo el principio de audiencia bilateral y, por lo tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva ya que garantiza a las partes la defensa de sus derechos e intereses legítimos, proscribiendo la indefensión⁴⁸.

También se comprende el derecho específico del proceso penal a ser informado de la acusación para permitir la defensa adecuada el cual se refiere fundamentalmente al objeto del proceso que no se identifica tanto con una calificación jurídica como con un hecho individualizado como delito⁴⁹.

46. RUIZ Y VALARINO, Trinitario. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal de Enrique Aguilera de Paz, Prólogo*, Segunda edición, Tomo I, Editorial Reus, Madrid, 1923, p. 27.

47. Defiende GÓMEZ COLOMER la relevancia del proceso “porque el Juez y los ciudadanos en conflicto (las partes) tienen que saber cómo deben resolverlo, mediante qué reglas ha de plantearse y probarse la cuestión litigiosa o el delito cometido y qué posibilidades y por qué medios tienen las partes de pedir y oponerse a lo pedido, de acusar y de defenderse. El proceso son las reglas del juego, sin las que el mismo es imposible que pueda celebrarse” (GÓMEZ COLOMER, Juan Luis. *Introducción*, *op. cit.*, p. 239).

48. V. SSTC 97/1992, de 11 junio; 1 marzo 1990; 242/1991, de 16 diciembre.

49. V. SSTC 211/1991, de 11 noviembre; 29 octubre 1986; 17 diciembre 1986.

Inseparable de estas manifestaciones del derecho de defensa que constituyen la esencia del proceso jurisdiccional nos encontramos con el derecho de las partes a la utilización de los medios de prueba pertinentes que se enmarca dentro de la legalidad y de las facultades del Juez para estimar su pertinencia, es decir, su relación efectiva con el verdadero tema que en el pleito se discute, sin que esté el órgano judicial sometido al mecanismo ciego de su aceptación⁵⁰.

Por lo expuesto, podemos concluir que la actividad jurisdiccional del Estado se instrumentaliza a través de un proceso judicial en el que los jueces, como terceros imparciales, articulan la contienda entre las partes pronunciándose sobre las alegaciones de ambas y valorando los medios de prueba que previamente hayan considerado pertinentes, desde un escenario jurídico en el que está presente la regulación legal respetuosa con la igualdad de armas y el derecho de audiencia⁵¹.

Parece claro que estas complejas y numerosas actuaciones precisan continuamente de la intervención de Jueces y Magistrados capacitados profesionalmente para aplicar adecuadamente las disposiciones legales a cada etapa del proceso (providencias y autos) y para resolver con solvencia jurídica el objeto del proceso concreto que las partes han presentado tras la práctica (con intermediación⁵², art. 137 LEC) de las pruebas que hayan aceptado por su pertinencia y tras su consiguiente valoración (sentencias)⁵³.

Se trata de un proceso de interacción constante entre una pluralidad de partes procesales, una “interactuación jurídico-procesal triangular” reglada que se va construyendo a lo largo del proceso en la que los jueces deben adoptar continuamente decisiones jurídicas sobre las concretas alegaciones y los concretos medios de prueba del caso y que, en consecuencia, excede con mucho de la mera aplicación cuasiautomática de unas

50. V. SSTC 205, 1991 de 30 octubre; 18 julio 1991; 87/1992, de 8 junio.

51. Sobre la consitucionalización del proceso, V. GÓMEZ COLOMER, Juan Luis. *Introducción*, op. cit., pp. 242-250.

52. CABEZUDO RODRÍGUEZ, Nicolás. *Del principio de intermediación, sus excepciones y sus instrumentos*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

53. “En suma, las nuevas tecnologías y los instrumentos ahora disponibles, como por ejemplo el uso del big data y los algoritmos, pueden constituir un mecanismo de apoyo en manos de los jueces siempre que tengan presente, como es tradicional, los derechos fundamentales de cada ciudadano (...) Las máquinas deben estar al servicio del Poder Judicial para tratar cuestiones objetivas, pero nunca de valoración. Por tanto, no hay duda de que debe prevalecer el enfoque de las nuevas tecnologías desde el juez” (FERNÁNDEZ MENDÍA, Eduardo D. *Noveno Dictamen*, op. cit., p. 11).

normas jurídicas⁵⁴ (procesales y sustantivas), aplicación que, por otro lado, tampoco podría producirse pues contradice las exigencias del art. 3 y del 1.6 del Código Civil⁵⁵.

Las decisiones que los jueces van adoptando revisten diferentes formas, según lo legalmente establecido y no parece que una Inteligencia Artificial esté en condiciones de comprender y aplicar adecuadamente el complejo marco normativo que las regula.

Así, las providencias son resoluciones de los órganos jurisdiccionales que resuelven cuestiones procesales que requieran una decisión judicial, bien por determinación legal expresa, bien por derivarse cargas o por afectar a derechos procesales de las partes, y siempre que la ley no exija la forma de auto (arts. 245.1, a) LOPJ y 206.1.1.ª LEC). Los autos son las resoluciones externamente motivadas (arts. 248.2 LOPJ y 208.2 LEC) que se dictan para resolver cuestiones de importancia, afectantes a los intereses de los litigantes dignos de protección, pero distintas de la cuestión principal o de fondo (arts. 245.1, b) LOPJ y 206.1, 2.ª LEC). La sentencia es la resolución terminal del proceso, tanto si entra sobre el fondo, como si, por falta de algún presupuesto del “derecho al proceso”, procede finalizar este dejando imprejuizado su objeto (arts. 248.3 LOPJ y 209 LEC).

Por último, sin ánimo exhaustivo, en materia probatoria encontramos también obstáculos insalvables a la actuación de la Inteligencia Artificial. Es el caso, entre otros, de la valoración libre de la prueba en virtud de la cual la ley deja al criterio del juez determinar el resultado probatorio que debe deducirse de la práctica de un medio de prueba para acreditar determinado hecho. La esencia del principio consiste en que el Juez dicta la sentencia apreciando la prueba según su libre convencimiento, de manera

54. En palabras de LA OLIVA: “No es posible decir o hacer el Derecho instantáneamente. O lo que es igual: no se debe ejercer la función jurisdiccional *ex abrupto* o *ex impromptu*. Las grandes operaciones intelectuales y volitivas propis de la Jurisdicción (juzgar, ejecutar o hacer ejecutar lo juzgado) han de ir precedidas y acompañadas de numerosos actos –también ellos mismos, intelectivos y volitivos– que preparan y sostienen aquéllas. Al conjunto de ese quehacer se le denomina *proceso*. Así, pues, el Derecho objetivo se tutela y se realiza diciendo y haciendo el Derecho sobre casos concretos, necesaria y esencialmente mediante una serie o sucesión de actos, mediante un proceso ideado por el hombre y jurídicamente reglado” (DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. *Derecho Procesal*, op. cit, p. 21).

55. Sobre la aplicación e interpretación del Derecho, resultan de interés estas consideraciones de DE BUEN: “La actividad intelectual, realizada al investigar la solución jurídica de un caso, comprende, además del momento de la indagación de la norma aplicable, el cual se estudia en la llamada teoría de las fuentes, otros dos: primero, la determinación del sentido de la norma; segundo, la comparación del precepto con el hecho para ver si es aplicable a este último (*questio facti*)” (DE BUEN L., Demófilo. *Las normas jurídicas y la función judicial*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2009, pp. 50-51).

razonada y motivada, totalmente alejado de cualquier síntoma de arbitrariedad (reglas de la sana crítica)⁵⁶.

Las dificultades inherentes a la libre valoración de la prueba, en el proceso penal, las hacemos extensivas también a la aplicación del derecho a la presunción de inocencia para cuya aceptación es preciso que de lo actuado en la instancia se aprecie un vacío o notable insuficiencia probatoria, debido a la ausencia de pruebas, a que las practicadas hayan sido obtenidas ilegítimamente o a que el razonamiento de inferencia sea absurdo o arbitrario⁵⁷.

La misma conclusión podemos aplicar a los poderes probatorios del juez, cuando la ley le permite que si considera que las pruebas propuestas son insuficientes para esclarecer los hechos, lo pondrá de manifiesto a las partes para que decidan qué hacer (art. 429.1, III LEC), dejando una última oportunidad al juez para introducir pruebas de oficio (art. 282 LEC) en las diligencias finales, siempre que verse sobre hechos relevantes ya alegados por las partes y los resultados obtenidos no hayan producido certeza, que se espera alcanzar con las nuevas actuaciones⁵⁸.

Podemos concluir, de una forma coloquial, que cualquier parecido con el modo de administrar justicia en un Estado de Derecho es pura coincidencia, o lo que podría ser peor, se asemeja a una Justicia inquisitorial que nos retrotraería a las épocas más oscuras del Derecho procesal, bajo sistemas totalitarios o absolutistas, dilapidando las conquistas logradas a favor de la dignidad humana y los derechos humanos, como ya hemos señalado.

Ilustrativas son, al respecto, las siguientes palabras escritas en 1885⁵⁹: “Apenas hay en las sociedades un principio de organización y se crea una autoridad fuerte, comprende ésta que la justicia es su misión más augusta y procura rodearse de sus prestigios y fijar bases para que en el presente y en el porvenir se administre, formulando *reglas de proceder* en las leyes. Cada pueblo organiza su sistema distinto y en faena legislativa inacabable van sumándose elementos varios hasta el infinito en la historia del Derecho procesal (...) De las repúblicas de Grecia y de la Romana arrancan el Derecho de acusación, el procedimiento oral, la publicidad de los debates y el juicio por jurados (...) Las notas o condiciones características del sistema *acusatorio* son: la acusación como condición indispensable para que

56. GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *Introducción*, *op. cit.*, p. 267.

57. STS 21 noviembre 1991. V. FERNÁNDEZ LÓPEZ, Mercedes. *Prueba y presunción de inocencia*, Editorial Iustel Publicaciones, Madrid, 2005.

58. GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, *Introducción*, *op. cit.*, p. 269.

59. ROMERO GIRÓN, Vicente. *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, *op. cit.*, pp. IX y X.

comience el proceso; un acusador puesto en contra o en posición con el acusado; el Juez imparcial en medio de ambos con la sola misión de examinar las pruebas alegadas y, tomándolas por base, pronunciar el fallo; el debate o juicio oral; la publicidad del proceso; y durante el curso de éste, la libertad del acusado como regla general, y solo en casos excepcionales la prisión preventiva. En el procedimiento *inquisitivo* no hay acusación ni acusado; no hay juicio contradictorio ni publicidad para el proceso; el Juez, instituido por el Estado con autoridad permanente, procede de oficio por las sospechas que concibe, por las denuncias que se le dirigen, o por los rumores que hasta el llegan acerca de la existencia de un delito; practica todo género de pruebas sin reparar en los medios para descubrir a los culpables; aplica la prisión preventiva; el acusado no tiene conocimiento de las diligencias ni de la marcha del proceso hasta que se le comunica su resultado último (...) por último, sirven de base a la sentencia la *prueba legal*, cuyo valor, determinado y tasado exactamente en la ley, encadena la conciencia del Magistrado, y *el juicio celebrado por escrito sin debate oral y sin publicidad*".

La mera consideración de las prevenciones legales establecidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación a la eficacia de una prueba pericial (arts. 723 a 725) nos indican la relevancia que en nuestro sistema procesal tienen cuestiones como la necesidad de justificar suficientemente el modo de obtención de los resultados a los que ha llegado el experto en la materia (científicos, técnicos, prácticos, etc.), la concurrencia de determinados requisitos subjetivos, las obligaciones del perito (objetividad e imparcialidad, entre otras) así como la fijación de un procedimiento para la práctica de la prueba que exige que todos los peritos que hayan informado sobre unos mismos hechos sean examinados juntos, con lo que se puede contrastar más fácilmente las diferentes opiniones y pueden ser objeto de preguntas y repreguntas por las partes, con contradicción, y por el Tribunal (art. 724 LECrim)⁶⁰.

Desde esta constatación, si un solo informe pericial está sometido a controles tan rigurosos para desplegar eficacia probatoria no parece oportuno ni prudente que pueda dejarse la resolución del fondo de asuntos judiciales a unas *automatizadas* operaciones tecnológicas.

60. BANACLOCHE PALAO, Julio. *Aspectos fundamentales de Derecho procesal penal* (con ZARZALEJOS NIETO, Jesús), 4.^a edición, Editorial Wolters Kluwer, Madrid, 2018, p. 302. "Para el procedimiento abreviado, la Ley ha pasado a considerar como prueba documental y no como informe pericial (evitando que quienes lo emitan tengan que ir al juicio), los informes emitidos por laboratorios oficiales sobre la naturaleza, cantidad y pureza de sustancias estupefacientes cuando en ellos conste que se han realizado siguiendo los protocolos científicos aprobados por las correspondientes normas" (art. 788.2.II LECrim) (MORENO CATENA, Víctor. *Derecho Procesal penal*, *op. cit.*, p. 469).

IV. MECANISMOS AUTOMATIZADOS

Una vez que hemos concluido la imposibilidad de que la Inteligencia Artificial sea titular de la potestad jurisdiccional y, en consecuencia, satisfaga el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, nos restaría pronunciarnos sobre si la IA podría ser utilizada como mecanismo automatizado de resolución de conflictos jurídicos en materias que pertenecen a la autonomía de la voluntad de las partes, excluyendo, por tanto, principalmente las cuestiones del ámbito penal⁶¹.

Esta posibilidad podría suponer una notable reducción de la creciente situación de sobrecarga de los asuntos judiciales a la que asistimos en todos los ámbitos jurisdiccionales si tenemos en cuenta que un porcentaje elevado de las cuestiones jurídicas que se someten, en la actualidad, a la decisión de los tribunales pueden ser resueltas por métodos no contradictorios a través de los cuales las partes pueden obtener criterios jurídicos solventes –emanados de profesionales conocedores de las respectivas ramas del ordenamiento jurídico– que les orienten hacia la aceptación pactada de una interpretación jurídica extrajudicial aplicable a su disputa que ambas partes se comprometan a cumplir.

A la vez, esta reducción implicaría que la jurisdicción se centrara en los casos que realmente precisaran de las características que posee evitando, por tanto, destinar recursos humanos y materiales a cuestiones que encuentran mejor resolución al margen de la jurisdicción.

Desde esta perspectiva, los ciudadanos dispondrían de una serie de mecanismos de distinta naturaleza que les permitirían, en función del objeto del conflicto y del comportamiento de la otra parte, seleccionar el que resulte más adecuado a su caso concreto.

Esto, sin embargo, no significa que estemos ante una Justicia de primera categoría –la desarrollada ante Jueces y Tribunales– y una de segunda categoría, el resto, ya que los mecanismos alternativos, (complementarios o adecuados) deben alcanzar los niveles de rigor, profesionalidad, transparencia y calidad, entre otros, propios de la jurisdicción. En caso contrario, los ciudadanos no acudirán a ellos por falta de confianza.

Este planteamiento nos resulta familiar desde hace ya décadas, sin embargo, la novedad que nos planteamos estaría en que fuera la IA quien resolviera el conflicto jurídico entre las partes como un mecanismo

61. V. Art. 1 LECrim.

automatizado⁶², y no, por tanto, en que un robot actuara como un mediador o un negociador, por ejemplo.

No estamos, por tanto, planteando la posibilidad de que las partes litigantes soliciten la aplicación de la Ley al caso concreto por un tercero imparcial (métodos heterocompositivos) y que lo resolviera una IA ya que, según hemos desarrollado a lo largo del trabajo, esta solicitud exige un proceso en el que los derechos y garantías de ambas partes contendientes queden suficientemente protegidos (art. 24 CE), lo que impide su automatización⁶³.

Esta situación no sería equiparable con la toma de decisiones que un órgano de carácter administrativo podría llevar a cabo (órgano que actúa como juez y parte, no tercero) sobre determinadas obligaciones jurídicas, control que presenta rasgos muy diferentes de un proceso judicial o arbitral y que, en consecuencia, no exige las garantías características de estos⁶⁴, por lo que el control jurídico podría ser automatizable, al menos desde el punto de vista teórico⁶⁵.

62. V. MARTÍN DIZ, Fernando, *Inteligencia artificial y ADR, Evolución en el arbitraje y la mediación*, "Revista La Ley. Mediación y arbitraje", n.º 2 (abril-junio) 2020; NIEVA FENOLL, Jordi, *Inteligencia artificial y proceso judicial*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2018. BUENO DE MATA, Federico. *El impacto de las tecnologías disruptivas en el Derecho Procesal*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2022.

63. "La Ley de Eficiencia Digital define las actuaciones asistidas, que sirvan de apoyo a la tarea de las juezas y jueces, fiscales o letradas y letrados de la Administración de Justicia y permitan, igualmente, la mejora del proceso judicial. Estas actuaciones nunca podrán ser las relacionadas con la toma de decisión, que siempre tiene que estar realizada por personas. Para estas tareas, es fundamental la aplicación de tecnologías de Inteligencia Artificial (...) Así, junto con la orientación al dato de manera general en la Administración de Justicia, también se da cabida a nuevas tecnologías como la robotización de procesos. Ello permite las actuaciones automatizadas y proactivas para una mejora tanto de la eficiencia de la Justicia, como de su objetividad, al realizar los procesos de manera completamente homogénea basados en las reglas que los definen" (LLOP CUENCA, Pilar, *op. y loc. cit.* p. 8/2).

64. Algunas actuaciones en el ámbito judicial también pueden ser automatizadas como las repetitivas (paginado de expedientes, declaración de firmeza, cálculo de plazos en función de las fechas que aparecen como datos, comprobaciones automáticas de situación concursal de una empresa, en función del NIF y tipo de proceso judicial, etc...), pero siempre con límites (LLOP CUENCA, Pilar, *op. y loc. cit.* p. 8/2).

65. Los tribunales ya se han pronunciado sobre el uso de algoritmos por parte de autoridades administrativas: la sentencia SyRI del Tribunal del Distrito de La Haya se pronuncia sobre la conformidad con los derechos fundamentales de un sistema de Previsión de Riesgos utilizado por el Gobierno holandés para detectar el fraude en la gestión de ayudas sociales y en el ámbito fiscal. El Tribunal entendió que el sistema era contrario al art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en cuanto que no garantizaba el justo equilibrio entre la intromisión en la vida privada ya que la

Tampoco estamos planteando, en consecuencia, la viabilidad de que la solicitud de las partes contendientes de resolución de su conflicto jurídico dirigida a un tercero imparcial quedara satisfecha a través de la actuación de la IA que, utilizando las bases de datos de jurisprudencia, elaborara una resolución o pronunciamiento que contuviera un fallo estimatorio o desestimatorio de la pretensión.

Este resultado no puede ser viable porque supone más bien una caricatura de una respuesta procesal (judicial o arbitral) adecuada a la función jurisdiccional de un Estado de Derecho de los países pertenecientes al *civil law*, ya que se le estaría privando a las partes del juicio jurisdiccional o arbitral aplicable a los hechos que alegan y en su lugar se estaría procediendo a la resolución del conflicto aplicando sentencias que han resuelto otros hechos alegados por otras partes⁶⁶.

En este punto nos encontramos con diferencias determinantes de la función que desempeñan los hechos (casos singulares) en el derecho continental (*civil law*) y en el *common law*, en la jurisprudencia y en el precedente, y que resulta muy conveniente detenerse en ellas porque manifiestan nuevas dificultades para la actuación de la IA, al menos en nuestros países continentales.

Estas diferencias derivan de las características propias de los dos sistemas de derecho mencionados: el romano-germánico y el *common law*, derivadas de su propia configuración histórica⁶⁷. En el primero, la ley (codificada) es la fuente primaria del Derecho y no lo es la jurisprudencia, mientras que en el segundo encontramos la regla del precedente por el que la jurisprudencia es la principal fuente de Derecho, lo que significa

aplicación no era suficientemente transparente ni verificable (FERNÁNDEZ MENDÍA, Eduardo D. *Noveno Dictamen*, op. cit., p. 10).

66. "El juicio jurisdiccional tiene una naturaleza peculiar, eminentemente prudencial no presente en la norma abstracta, lo que implica ineludiblemente el reconocimiento de la labor jurídica creadora del juez, incluso en los casos que se puedan estimar de más respetuosa aplicación de la ley escrita. El juzgador al subsumir los hechos en el Derecho –o al aplicar el Derecho a los hechos–, lleva a cabo un enjuiciamiento prudencial y produce algo –un juicio jurídico– claramente distinto del Derecho aplicado" (DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. *Derecho Procesal*, op. cit, p. 130).

67. "El derecho inglés ha sido profundamente marcado por la ausencia, durante su periodo de formación, de poder legislativo real en el seno del Parlamento y por el poderío de las cortes reales de justicia (...) El derecho es menos una serie de disposiciones legislativas, de las cuales será posible identificar la fecha de promulgación o los autores, que una práctica, que un uso registrado en la memoria colectiva, una obra común producida al filo del tiempo, cuya perduración y ausencia de modificaciones fundamentales refuerzan su crédito" (GARAPON, Antoine y PAPADOPOULUS, Ioannis. *Juzgar en Estados Unidos y en Francia. Cultura jurídica francesa y common law*, 1.^a edición en español, Editorial Legis, Colombia, 2008, pp. 35-36).

que una vez que una decisión particular ha sido tomada, la misma debe ser proferida en todos los casos similares por todas las jurisdicciones. designa el conjunto de reglas susceptibles de ser subsumidas a partir de decisiones particulares⁶⁸.

Esto supone que el *common law* no reenvía a una técnica de interpretación, sino a un método de diferenciación a partir de casos concretos ya solucionados en los que la jurisprudencia establece las reglas de derecho aplicable a los hechos⁶⁹.

Desde este planteamiento general, en lo que afecta a nuestro estudio, desde una perspectiva cuantitativa, el precedente se refiere a una sola decisión, relativa a un caso particular, mientras que la jurisprudencia alude a una pluralidad de decisiones en varios y diferentes casos concretos. Desde una perspectiva cualitativa, el precedente proporciona una norma universalizable que puede aplicarse como criterio de decisión en casos sucesivos, en razón de una identidad o de una analogía entre los hechos del primer caso y los hechos del segundo; mientras que la jurisprudencia identifica una norma, la cual es presentada como un enunciado con carácter genérico, no existiendo en la mayoría de los casos un análisis comparativo de los hechos⁷⁰.

Lo que estamos planteando, por tanto, es que las partes contendientes aceptaran que el conflicto jurídico que plantean se resolviera mediante la aplicación por la Inteligencia Artificial de la llamada “doctrina jurisprudencial” entendiendo por tal doctrina la abstracción intelectual realizada a partir de las decisiones singulares e irrepetibles, abstracción que operaría no solo sobre los fundamentos jurídicos de las sentencias sino también sobre los fundamentos fácticos⁷¹.

En esto podría consistir, por tanto, un nuevo mecanismo alternativo de resolución de conflictos no procesal ni judicial que permitiera la resolución

68. GARAPON, Antoine y PAPADOPOULUS, Ioannis, *op. cit.*, p. 35.

69. GARAPON, Antoine y PAPADOPOULUS, Ioannis, *op. cit.*, p. 34.

70. TARUFFO, Michele. *Precedente e giurisprudenza*, “Revista trimestrale di diritto e procedura civile”, 2007, Volumen 61, n.º 3, pp. 709-725; *La jurisprudencia entre casuística y uniformidad*, “Revista de Derecho” 2014, volumen 27, n.º 2, pp. 9-19. V. PEREIRA MADEIRA, Daniela. *El papel de los precedentes en el sistema del civil law: análisis de la vinculación de las resoluciones de los tribunales en el proceso civil contemporáneo*. Tesis inédita, Universidad Complutense, Madrid, 2020, disponible en: <https://eprints.ucm.es/id/eprint/59263/>, (última consulta: 14 enero 2022).

71. “Esta abstracción elimina circunstancias y datos históricos y prescinde necesariamente del elemento prudencial propio de cada juicio y mandato jurisdiccional concreto. El resultado es un estereotipo de problema y de resolución, que solo por no estar explícita y autorizadamente formulada como tal se diferencia de la norma positiva o escrita, con su supuesto de hecho y su consecuencia” (DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. *Derecho Procesal, op. cit.*, p. 131).

del caso a través de estereotipos generales de problemas y su resolución, estereotipos que deberían ser elaborados⁷² ya que, como hemos señalado, la jurisprudencia no sirve a este efecto.

El régimen jurídico del mismo, en su caso, debería delimitarse estableciendo la eficacia jurídica que dicha solución tendría, por un lado, para las partes pero, también por otro, en relación a una solicitud posterior sobre el mismo objeto y entre las mismas partes y, en particular, si supone una renuncia o exclusión del derecho a la tutela judicial efectiva en el caso singular.

La práctica podría plantear variadas cuestiones como, entre otras, si sería posible separarse de la solución de la IA en caso de no resultar del agrado de los solicitantes, si estaría suficientemente garantizado que no se pudiera influir en el curso de la elaboración de la solución por la IA o si sería posible obtener una previsión de la posible solución interviniendo en el proceso de la IA de manera irregular.

En cualquier caso, para finalizar, conviene tener en cuenta que si se implementaran mecanismos automatizados de resolución de conflictos a través de IA, la privacidad jugaría un papel relevante ya que la IA actuaría como una herramienta facilitadora de un procesamiento rápido de gran cantidad de datos.

Tal mecanismo debería cumplir con los principios que enumera la citada Recomendación y, en particular, a los efectos de este trabajo con los siguientes:

- a) Proporcionalidad e inocuidad en virtud del cual los sistemas de IA no podrán ir más allá de lo necesario para lograr propósitos u objetivos legítimos, entre los que no se encuentran los fines de calificación social o vigilancia masiva⁷³;

72. Algo así como la tarea realizada por Justiniano en sus Instituciones que expresa con estas palabras: “2. Después de haber puesto en consonancia completa las constituciones imperiales, antes confundidas, hemos dirigido nuestra atención a los inmensos volúmenes de la jurisprudencia antigua, y, caminando como por un abismo, hemos concluido con el auxilio divino una obra de cuya ejecución había desesperado. 3. (...) habiendo llamado a (...), ilustres profesores de derecho (...) les encomendamos especialmente que compusieran bajo nuestra autoridad y conforme a nuestros principios estas Instituciones (...) 4. Por tanto, después de haber recopilado todo el derecho antiguo en los cincuenta libros del *Digesto* o *Pandectas* (...) mandamos dividir en cuatro libros estas mismas Instituciones, para que sean los primeros elementos de toda la ciencia de las leyes” (CALVO Y MADROÑO, Ismael. *Instituciones del Emperador Justiniano*, Libro IV, Centro editorial de Góngora, Madrid, 1895, pp. 6-7).

73. Recomendación IA, III.2. Principios, 26, p. 13.

- b) Equidad y no discriminación por el que debe disponerse de un recurso efectivo contra la discriminación y la determinación algorítmica sesgada⁷⁴;
- c) Derecho a la intimidad y protección de datos: los datos para los sistemas de IA tienen que ser recopilados, utilizados, compartidos, archivados y suprimidos según lo establecido en el derecho internacional y en las regulaciones nacionales aplicables al caso⁷⁵;
- d) Supervisión y decisión humanas: un sistema de IA nunca podrá reemplazar la responsabilidad final de los seres humanos y su obligación de rendir cuentas tanto en la adopción de decisiones como en la ejecución de tareas⁷⁶;
- e) Transparencia y explicabilidad: en los sistemas de IA permite a las personas comprender cómo se implementa cada etapa y proporciona información sobre los factores que influyen en una predicción o decisión específica, y sobre la existencia o no de garantías adecuadas (como medidas de seguridad o equidad)⁷⁷.

También sería preciso, tal y como exige la referida Recomendación, que se establecieran garantías suficientes de la protección de los derechos humanos fundamentales, del Estado de Derecho, de la independencia judicial y del principio de supervisión humana, así como para asegurar un desarrollo y una utilización de los sistemas de IA que sean fiables, orientados al interés público y centrados en el ser humano⁷⁸.

Además se deberían prever mecanismos para vigilar el impacto social y económico de la IA mediante autoridades de supervisión adecuadas, como autoridades independientes de protección de datos, una supervisión sectorial y organismos públicos encargados de la supervisión⁷⁹.

Por último, en relación a la citada Recomendación, como ya hemos señalado, uno de los ámbitos de actuación de particular relevancia es el relativo a la protección de datos ya que la IA gira en torno a la recopilación,

74. Recomendación IA, III.2. Principios, 29, p. 14.

75. Recomendación IA, III.2. Principios, 32, p. 15.

76. Recomendación IA, III.2. Principios, 36, p. 15.

77. Por regla general, las decisiones de vida o muerte no deben cederse a los sistemas de IA (Recomendación IA, III.2. Principios, 39, p. 16).

78. Recomendación IA, Ámbito de Actuación 2: Gobernanza y Administración éticas, 63, p. 21.

79. Recomendación IA, Ámbito de Actuación 2: Gobernanza y Administración éticas, 62, p. 20.

selección y entrenamiento de datos⁸⁰. La Recomendación insta a que los Estados Miembros velen por que las personas conserven sus derechos sobre sus datos personales y estén protegidas por un marco que prevea las salvaguardas establecidas por el derecho internacional (la transparencia, la protección reforzada de datos sensibles, el consentimiento de los interesados, el derecho de acceso y de borrado, el control de los datos, la transferencia de los mismos, el uso para fines comerciales, entre otros). A la vez, considera oportuno que se promuevan entre los Estados miembros los datos abiertos para apoyar el intercambio seguro, equitativo, legal y ético de datos sobre todo en beneficio de la investigación, la innovación o el interés público⁸¹.

80. V. también, Comisión Europea, *Estrategia europea de datos*, Brussels, 19.2.2020 COM(2020) 66 final.

81. Recomendación IA, *Ámbito de Actuación 3: Política de Datos*, 73 y 75, p. 23.

Interrogantes acerca de la digitalización de los actos instructorios

PILAR MARTÍN RÍOS

*Profesora Titular de Derecho procesal
Universidad de Sevilla*

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES PREVIAS Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. II. DE LA GRABACIÓN DE ACTUACIONES ORALES EN LA FASE DE INSTRUCCIÓN. III. DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA TRANSCRIPCIÓN. 1. *Consideraciones previas.* 2. *¿Es necesario proceder a la transcripción de las grabaciones registradas en soporte audiovisual?* 3. *Tesis divergentes del CGPJ y de la FGE.* 3.1. Tesis de la FGE. 3.2. Tesis del CGPJ. 4. *La reforma prevista en el Anteproyecto de LECrim 2020.* IV. DEL MODO DE GRABAR LAS ACTUACIONES ORALES Y DE SU DEFECTUOSA GRABACIÓN. 1. *El modo de grabar las actuaciones orales.* 2. *¿Quién decide qué y cómo se graba?* 3. *Las consecuencias de la apreciación de defectos en las grabaciones.* V. CONCLUSIONES. VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La situación vivida durante el período de confinamiento en España, como consecuencia de la COVID19, ha propiciado la multiplicación de debates acerca de la necesidad/conveniencia de la aplicación de las nuevas tecnologías al ámbito de la Justicia. Es evidente que la Administración

de Justicia no puede permanecer ajena al auge y desarrollo de las nuevas tecnologías; la experiencia reciente ha contribuido a poner aún más de relieve esta realidad.

En el ámbito de la justicia penal, los esfuerzos se han centrado en determinar el modo en que deberían practicarse tanto las audiencias telemáticas como los diferentes actos procesales que pueden realizarse sin presencia física¹. Por el contrario, es significativo que no se dedique similar atención a la manera en que se deberán documentar las actuaciones orales que tengan lugar de forma telemática en el proceso penal, a pesar de que el art. 454.5 LOPJ abogue por la promoción de la implantación de medios técnicos, audiovisuales e informáticos de documentación².

El art. 229 LOPJ establece que –especialmente, en materia criminal– las actuaciones judiciales serán predominantemente orales, “sin perjuicio de su documentación”. La posible realización telemática de determinadas actuaciones procesales, contemplada en el mismo precepto, no va acompañada de la previsión del modo en que deban documentarse. Esa oralidad, por lo tanto, no excluye que la actuación en cuestión pueda plasmarse por escrito. Cabría, en consecuencia, que las actuaciones practicadas mediante videoconferencia fueran recogidas tanto de forma escrita como en soporte audiovisual.

En las páginas que siguen analizaremos, en particular, las dudas que suscita la manera en que han de plasmarse aquellas actuaciones que, a lo largo de la fase de instrucción del proceso penal, se realizan de forma oral.

Partiendo de la idea de que, de forma creciente, vienen siendo registradas en soporte audiovisual, surgen dos interrogantes ineludibles: ¿es necesario proceder a la transcripción del contenido de dichos soportes? Y, en segundo término: ¿qué consecuencias derivan de una defectuosa grabación de tales actuaciones orales? Junto a estas cuestiones, que serán cumplidamente planteadas en el presente trabajo, surge una tercera que, a nuestro juicio, debe examinarse con carácter previo: ¿cuál es el fundamento legal para poder proceder a dicha grabación?

1. Es muy relevante en este sentido la *Guía de la Comisión Permanente del CGPJ para la celebración de actuaciones judiciales telemáticas* (<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/La-Comision-Permanente-aprueba-una-Guia-para-la-celebracion-de-actuaciones-judiciales-telematicas>).
2. *Vid.* GARRIDO CARRILLO, F. J., “Claves de la modernización de la justicia en España”, *Agenda Internacional*, Año XIV, núm. 25, 2007, p. 459.

II. DE LA GRABACIÓN DE ACTUACIONES ORALES EN LA FASE DE INSTRUCCIÓN

En la LEC existen preceptos que disponen que las actuaciones orales en vistas, audiencias y comparencias celebradas ante los jueces o magistrados –o, en su caso, ante los Letrados de la Administración de Justicia (en adelante, LAJ)– se *documentarán* mediante sistemas de grabación y reproducción de la imagen y el sonido, mediante soportes aptos para ello (art. 147 LEC). También el art. 187.1 LEC, al regular la documentación de las vistas, insiste en que se registrarán –como regla general– en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen o, si no fuere posible, únicamente del sonido. Solo cuando ello no cupiera, la vista habría de documentarse por medio de acta realizada por el LAJ³.

La grabación –que, como decimos, será la vía preferente de documentación de tales actuaciones– se realiza bajo la fe del LAJ, que deberá custodiar el documento electrónico que le sirva de soporte⁴, que tendrá la consideración de acta a todos los efectos (146.2 LEC).

Si bien la situación resulta muy clara en el ámbito del proceso civil, no lo es tanto en el del penal. En la fase de enjuiciamiento –dada su naturaleza– es comprensible que se prime la oralidad frente a la escritura y, por ello, el art. 743 LECrim dispone que el desarrollo de las sesiones del juicio oral se registrará en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen y no en un acta escrita “al uso”⁵.

No parece tan sencillo, en cambio, justificar el –creciente– recurso a la grabación de las actuaciones orales que tienen lugar durante la fase de instrucción, en la que predomina, como es sabido, el principio de escritura. Ante la falta de previsión de la LECrim sobre este particular, solo la aplicación supletoria del art. 147 LEC⁶ podría explicar esta práctica tan extendida⁷. Ese argumento, sin embargo, topa con un obstáculo importante: la normativa de enjuiciamiento civil se aplica, únicamente, en defecto de

3. Que ya no será sucinta, sino extensa, de acuerdo con el art. 146.2 LEC.

4. Se trate de discos, cintas, o de cualquier otro dispositivo que permita tal almacenamiento.

5. Siendo tal grabación la regla general, se contemplan excepciones para los supuestos en que exista una imposibilidad real de proceder a dicha grabación (art. 743 LECrim).

6. Que se refiere, como vimos, a actuaciones orales en vistas, audiencias y comparencias.

7. Que también cuenta con una explicación pragmática: con independencia de que resulte más sencillo grabar que transcribir lo que se declara, la progresiva sustitución –*de facto*, no *de iure*– de la plasmación por escrito de la declaración por su videograbación comporta que no se proceda a la (muchas veces, farragosa y dilatoria) lectura del contenido de su declaración por parte de los declarantes, recogida en los arts. 402 y 443 LECrim.

la penal, y lo cierto es que en la LECrim perviven numerosas disposiciones de las que parece desprenderse que ciertas actuaciones orales han de seguir documentándose, necesariamente, en un acta escrita⁸.

La regulación de la diligencia de declaración de testigos, que parece presuponer tal tipo de documentación, constituye un claro ejemplo de lo anterior. Así, el art. 437 LECrim refiere la posibilidad de que el testigo dicte por sí mismo las contestaciones, lo que implica que las mismas se están escribiendo, no grabando. El art. 441 LECrim, igualmente, alude a la redacción por parte del testigo, en su idioma y “por escrito”, de tales contestaciones. Por su parte, el art. 443 LECrim resulta especialmente ilustrativo de cuanto venimos afirmando. En él, se dispone que el testigo “podrá leer por sí mismo la diligencia de su declaración”, así como que “el Juez advertirá siempre a los interesados el derecho que tienen de leer por sí mismos sus declaraciones”. Se lee, como es obvio, lo que está escrito.

Del mismo modo, resulta difícil de casar la previsión del art. 445 LECrim –que, de forma muy elocuente, habla de “escribir” las declaraciones– con que la documentación de la declaración quede circunscrita a una grabación en soporte audiovisual. En dicho artículo se contempla, además, la posibilidad de que no se recoja la totalidad de la declaración testifical, sino solo aquello que resulte de utilidad a los efectos de la investigación. Si bien ello es fácil de hacer cuando se procede a documentar por escrito la declaración de que se trate, resulta imposible cuando se trata de una grabación. Si estamos a la letra de la ley, en ningún caso se prevé este género de “mutilaciones” en las grabaciones audiovisuales de actuaciones orales. Se graba, sin discriminar, todo lo que se testifica. En ningún caso se prevé que quepa elegir o seleccionar qué partes de la declaración van a formar parte de la grabación y cuáles, en cambio, van a ser desechadas por su escasa relevancia.

Al igual que sucede con la declaración testifical, la regulación de la diligencia de careo presupone también la existencia de su constancia escrita⁹ (art. 452 LECrim), y lo mismo sucede con el tratamiento que se da en la LECrim a la declaración del procesado¹⁰.

Sin embargo, con independencia de cuanto hemos afirmado *retro*, ha también de admitirse que existen preceptos de la LECrim en que expresamente se prevé la grabación audiovisual de algunas actuaciones. Así

8. Contrario a la grabación de las declaraciones que tiene lugar durante la instrucción, *vid.* GÓMEZ RECIO, F., “Sobre la absoluta inconveniencia de grabar las declaraciones de imputados y testigos durante la instrucción penal”, *Diario La Ley*, núm. 8575, Sección Doctrina, 3 de Julio de 2015, pp. 1-14.

9. Que serán leídas en ese acto por el LAJ.

10. *Vid.*, a este respecto, los arts. 397, 402, 403 y 450 LECrim.

sucede, por ejemplo, en el art. 433 LECrim, que –en ciertos casos en que conviene preconstituirla¹¹– dispone que el Juez ordenará la grabación de la declaración del testigo por medios audiovisuales.

En tales hipótesis, lo cierto es que el art. 433 LECrim referido introduce una excepción al régimen general de documentación de las declaraciones testificales que, en cumplimiento –como vimos– de cuanto dispone la LECrim, exige su plasmación por escrito. Así las cosas, surgen, inevitables, las siguientes incógnitas: siendo claro que en algún caso procede –por mandato legal– la grabación audiovisual, ¿supone ello que no sería necesario que, en estos supuestos, se extendiera acta escrita donde se transcribiera el contenido de dicha declaración? ¿O, más aún, supone la prohibición de que exista tal constancia escrita del resultado de dicha diligencia? ¿Pueden –o, incluso–, han de– convivir ambas formas de documentación? ¿Hemos de entender que el –más reciente– 433 LECrim deroga tácitamente los arts. 437, 441, 443 ó 445 LECrim que hemos examinado? En el siguiente apartado trataremos de arrojar algo de luz sobre tantas sombras.

III. DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA TRANSCRIPCIÓN

1. CONSIDERACIONES PREVIAS

La prohibición –prevista en el art. 230.2 LOPJ– de transcribir las actuaciones orales y vistas que hayan sido grabadas y documentadas en soporte digital, plantea dudas acerca de su posible extensión a las grabaciones que, en el curso de la realización de diligencias sumariales, se realizan durante la instrucción.

Siendo cada vez más frecuente el registro audiovisual de las declaraciones de testigos, investigados y peritos en esta primera fase del proceso, interesa de manera especial dilucidar si la referida prohibición alcanza, también, a este género de actuaciones.

Se trata de una cuestión sobre la que FGE y CGPJ mantienen, paradójicamente, posiciones irreconciliables. Tampoco la jurisprudencia se muestra unánime sobre este particular: junto a resoluciones judiciales que rechazan la existencia de deber alguno en este sentido, resulta sencillo encontrar otras que defienden su utilidad y que, incluso, hacen depender de esa transcripción la satisfacción de derechos y garantías procesales.

11. Cuando la declaración la ha de prestar un testigo menor de edad o con capacidad judicialmente modificada.

En un contexto como el actual, en el que asistimos –de la mano de la omnipresente Inteligencia Artificial– a la progresiva implantación de técnicas de textualización de las grabaciones de vistas, reviste especial importancia despejar cualquier duda que pudiera surgir acerca de su eventual extensión a actuaciones instructorias. ¿Existen, realmente, argumentos que desaconsejen implementar esta práctica respecto de las diligencias de carácter personal que hayan tenido lugar durante la fase de instrucción? ¿O se trata, más bien, de objeciones que podrían ser superadas con una oportuna y adecuada inversión de recursos materiales y humanos? Al examen de estas cuestiones se dedican los apartados siguientes.

2. ¿ES NECESARIO PROCEDER A LA TRANSCRIPCIÓN DE LAS GRABACIONES REGISTRADAS EN SOPORTE AUDIOVISUAL?

En el proceso penal, el registro videográfico del juicio oral resulta preceptivo, *ex arts. 743.1 y 788.6 LECrim*. A lo largo de este año, hemos asistido a la creciente y paulatina implantación de un proyecto –desarrollado por el Ministerio de Justicia– de textualización de las grabaciones de vistas. Empleando tecnologías de Inteligencia Artificial, no solo se está transcribiendo de forma automática los vídeos grabados durante las actuaciones orales sino que, además, a las grabaciones se les están incorporando pistas e índices que facilitan la búsqueda de pasajes concretos y, en definitiva, la navegación por el registro.

Puesto que, de momento, se está procediendo a su implantación únicamente respecto de las grabaciones de vistas o juicios, interesa plantear si sería posible extender la transcripción a los registros audiovisuales que, con creciente frecuencia –fuera de los supuestos de preconstitución probatoria–, se realizan en la fase de instrucción. Teniendo presente la normativa vigente, hemos de examinar la posibilidad de que, también en estos casos, se pueda proceder a la textualización de las declaraciones de investigados, testigos y peritos.

Pese a su aparente simplicidad, no se trata, en absoluto, de una cuestión pacífica. Mientras que distintas resoluciones judiciales han sostenido que no existe deber alguno en tal sentido –e, incluso, que se trata de una posibilidad prohibida legalmente¹²–, igualmente se ha defendido que la transcripción resulta de gran utilidad y podría, además, llegar a

12. *Vid.* AAP de Madrid 1134/2018, Sección 27, de 26 de julio de 2018, así como el Acuerdo de Plenillo de los Magistrados de las secciones penales de la AP de Cádiz, de 8 de mayo de 2015.

Entre la doctrina, *vid.* RAMOS FERNÁNDEZ, M.^a C. (“La grabación de las actuaciones en fase de instrucción. La decisión sobre su forma y modo de documentación.

ser imprescindible para asegurar la debida preservación de derechos y garantías procesales¹³.

La regulación parece estar mucho más clara en el ámbito del proceso civil, toda vez que el art. 147 LEC prohíbe taxativamente la transcripción de las grabaciones de las actuaciones orales en vistas, audiencias y comparecencias celebradas ante jueces, magistrados o LAJ, “salvo en aquellos casos en que una ley así lo determine”. La cuestión, pues, no admite discusión.

En el proceso penal, el problema surge al plantear si la aplicación supletoria de la LEC implicaría, ante la ausencia de previsión en la LECrim al respecto, la vigencia de tal prohibición. Ciertamente, la LECrim guarda silencio acerca de la posibilidad de solicitar dicha transcripción, pero sí alberga preceptos que –sin imponerla de manera expresa– parten de la base de que el acta de ciertas diligencias es escrita. Así, por ejemplo, los arts. 588 *ter* f) y 588 *quater* d) prevén expresamente la plasmación por escrito de conversaciones de interés que hayan sido grabadas. Aun no tratándose de “actuaciones orales” en sentido propio, esta previsión parece difícil de conciliar con la hipotética aplicación en este ámbito de una prohibición general de transcripción. Ha de reseñarse, además, que tanto la LO 13/2015 como la Ley 41/2015, pese a haber modificado la LECrim, tampoco han aprovechado la ocasión para limitar la documentación escrita de las declaraciones que se presten durante la fase de instrucción y acomodarse, así, a las exigencias de la LEC.

Con independencia de cuanto prevé la LEC, interesa destacar que el art. 230.3 LOPJ –como consecuencia de la reforma llevada a cabo por la LO 7/2015– prohíbe transcribir actuaciones orales y vistas grabadas y documentadas en soporte digital. En 2018 se introdujo la precisión de que ello sería posible “en los casos expresamente previstos en la ley”¹⁴.

La entrada en vigor de la citada LO 7/2015 incrementa notablemente las dudas en este punto. Aun cuando no realiza una derogación expresa de cuanto dispone la LECrim sobre este particular, surge la duda de si

La transcripción de lo grabado”, *Revista Acta Judicial*, núm. 1, enero 2018, pp. 114-131), que se manifiesta de manera contraria a tal transcripción.

Partidario de la documentación por escrito de dichas actuaciones, *vid.* GÓMEZ RECIO, F., “Sobre la imperiosa necesidad de consignar en acta escrita las declaraciones de investigados y testigos durante la instrucción penal”, *Diario La Ley*, núm. 8692, Sección Doctrina, 1 de febrero de 2016, pp. 1-12.

13. En este sentido, AAP Baleares, secc. 2ª, n.º 22/2012, de 23 de enero; ATSJ de Cataluña, secc. 1ª, n.º 125/2013, de 19 de diciembre; AAP Murcia secc. 2ª n.º 182/2015, de 18 de febrero, y AAP Vizcaya secc. 1ª, n.º 90684/2015, de 29 de diciembre.

14. La reforma operada por la LO 4/2018, de 28 de diciembre, añade esta última precisión.

entra en contradicción con esta y, en consecuencia, constituye una derogación tácita de los preceptos en los que se basa la tesis de la transcripción.

¿Pueden, en suma, seguir transcribiéndose las actuaciones orales que consten en soporte digital? En concreto, ¿pueden transcribirse aquellas diligencias de carácter personal que tuvieron lugar durante la fase de instrucción? Al examen de esa cuestión se dedicarán los apartados siguientes.

3. TESIS DIVERGENTES DEL CGPJ Y DE LA FGE

El art. 230.1 LOPJ dispone que las instrucciones generales o singulares de uso de las nuevas tecnologías que el CGPJ o la FGE dirijan a los jueces y magistrados o a los fiscales, respectivamente, determinando su utilización, serán de obligado cumplimiento. Esta previsión, lejos de clarificar la situación, la complica notablemente, habida cuenta de que sus posiciones a este respecto son, como veremos, completamente opuestas.

3.1. Tesis de la FGE

Así, de acuerdo con la Instrucción 3/2017¹⁵ de la FGE, distintos artículos de la LECrim establecen –tanto de forma explícita como implícita– para los actos sumariales de naturaleza personal la consignación o documentación por escrito de las declaraciones, lo que se hará a través del acta que extienda el LAJ¹⁶. Teniendo en cuenta que ninguno de estos

15. Ya en 2015, el Consejo Fiscal –en su Informe de 23 de enero al Anteproyecto de LO de modificación de la LECrim para la agilización de la justicia penal, el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica– denunciaba el riesgo que supone para el derecho a la tutela judicial efectiva el que, pese a que se pueda enervar la presunción de inocencia y dictar sentencia condenatoria en base a las declaraciones de instrucción contradictorias con las del juicio oral, solo se contara en la causa con las copias en DVDs de las grabaciones audiovisuales de las declaraciones de imputados y testigos, sin las correlativas transcripciones escritas de las mismas. Así pues, el día del juicio oral, las partes acusadoras, MF, defensas y el propio tribunal no van a poder detectar y apreciar las contradicciones entre lo que están declarando testigos e imputados en ese momento y lo que declararon en fase de instrucción, salvo que hayan extractado con anterioridad la totalidad de lo declarado (pues la contradicción puede producirse en cualquier parte de lo declarado) o recuerden memorística y específicamente lo declarado por haber estado presentes en la declaración de instrucción (lo que no siempre sucede). Precisamente por ello, el Consejo Fiscal sugirió la conveniencia de que se aprovechara la iniciativa prelegislativa en curso para incorporar a la legislación procesal penal la obligatoriedad de la transcripción escrita de las grabaciones videográficas de las actuaciones sumariales.

16. Arts. 397, 402, 416, 437 párrafo 3.º, 443 párrafo 2.º, 444, 445, 448, 478 y 714 LECrim.

preceptos ha sido derogado por la Ley 13/2009 ni por la LO 7/2015, habrá de concluirse su plena vigencia.

Sostiene la FGE que los actos de investigación que se llevan a cabo en la instrucción sí habrán de documentarse por escrito, a diferencia de lo que sucede respecto al acto del juicio oral, que se documenta mediante soportes aptos para la grabación de la imagen y del sonido. Como es lógico, realiza una salvedad para las pruebas preconstituidas que, hallándose en una situación intermedia, han de documentarse por medios audiovisuales para facilitar su reproducción conforme al art. 730 LECrim¹⁷.

Concluye, además, que de la LO 7/2015 no puede extraerse la conclusión de que el acta escrita haya quedado desterrada como medio de documentación de las diligencias sumariales, pues el art. 230 LOPJ –que, como vimos, prohíbe las transcripciones– habría de entenderse referido “a las actuaciones orales o vistas que realizan en el proceso los principios de oralidad e intermediación, y que por tal razón adquieren un sentido y finalidad muy distintos del que poseen los actos materiales de investigación que realiza un Juez de Instrucción, no para dirimir la acción penal, sino para preparar su enjuiciamiento por otro órgano judicial”.

Al no apreciar la FGE incompatibilidad alguna con lo dispuesto en la LECrim, no considera que se haya producido derogación tácita del régimen contenido en esta. Así pues, el que se quiera generalizar el recurso a medios técnicos en todos los órdenes jurisdiccionales podría perfectamente convivir con la documentación en soporte escrito que la LECrim contempla.

Debe aclararse que la referida transcripción sería, en todo caso, una posibilidad, no una obligación. Las grabaciones pueden ser transcritas porque, a juicio de la FGE, no hay impedimento legal para ello. Sin embargo, es posible que surjan ocasiones en que no sea precisa, teniendo en cuenta las garantías de integridad y autenticidad que ofrezca la grabación y el hecho de que las partes tampoco lo soliciten¹⁸.

17. Concluye la FGE: “En el proceso penal existe por lo tanto un régimen diferente de documentación según los actos pertenezcan a la fase de instrucción o la de juicio oral, en atención a la distinta naturaleza y finalidad de los mismos”.

18. Se trataría, pues, de abordar la cuestión “desde una perspectiva de economía de medios y racionalización de gestión”, como señala la FGE. A renglón seguido, insistiendo en la importancia de la cuestión, aclara: “Pero esta dispensa, oportuna por motivos prácticos, ha de conformarse a las necesidades de alegación y prueba invocadas por las partes, que en caso de colisión deben prevalecer en virtud de su dimensión constitucional”.

Rechaza así la FGE que la documentación audiovisual¹⁹ de las diligencias sumariales de naturaleza personal (testificales, periciales y declaraciones de procesados e investigados) impida su transcripción en soporte escrito, pues ello convertiría dicha grabación en un sustitutivo, y no en un complemento, del acta escrita²⁰.

La FGE, además de realizar consideraciones acerca de la naturaleza material de las diligencias sumariales²¹, hace también uso de argumentos prácticos para apoyar su tesis:

El principal problema que señala es el que surge cuando se quiere hacer uso del art. 714 LECrim²² (o 46.5 LOTJ) o del art. 730 LECrim²³ para traer al juicio oral declaraciones sumariales y someterlas al interrogatorio cruzado²⁴. Siendo, como sabemos, perfectamente posible, surgen problemas de índole práctica que dificultan su práctica.

En efecto, puede resultar complicado –especialmente, de tratarse de declaraciones extensas– encontrar en la grabación videográfica el momento exacto en que se detecta contradicción o retracción del depo-nente²⁵. Parece indiscutible que resulta más sencillo su demostración cuando se cuenta con la transcripción íntegra de las declaraciones. Sin duda, el derecho de defensa resulta afectado cuando no se puede demostrar en qué punto se encuentra la contradicción que se alega. Precisamente por eso, aboga por que los fiscales soliciten la documentación escrita cuando lo consideren necesario para una adecuada preparación de los medios de prueba a utilizar en el acto de juicio oral y, en caso de serles denegado, denuncien la vulneración del derecho a la tutela

19. Mediante los sistemas electrónicos de videgrabación instalados en sus salas de vista.

20. Lo que supone, de acuerdo con la FGE, una “interpretación irrestricta y maximalista de la función supletoria de la LEC que implicaba su desnaturalización, pues la función de una norma supletoria es integrar las lagunas de la ley, no alterar sus contenidos. Por esta interpretación, la LEC pasaba de ser norma supletoria a principal, derogando el régimen singular de documentación establecido en la LECrim”.

21. Entiende la FGE que las actuaciones orales y vistas sí se verían afectadas por esa prohibición que, sin embargo, no alcanzaría a las diligencias sumariales.

22. Es decir, cuando se aprecian contradicciones.

23. Esto es, cuando existe una imposibilidad material de reproducción de dicha declaración.

24. Lo que, de acuerdo con el TC (STC 2/2002, de 14 de enero, y 151/2013, de 9 de septiembre, entre otras) es perfectamente acorde con la CE y el derecho a la presunción de inocencia.

25. Sobre todo porque, como destaca, no puede saberse *a priori* en qué momento del juicio puede surgir la contradicción, por lo que es imposible tener preparado el dato exacto acerca del momento concreto en que se produce la contradicción con la diligencia sumarial (que, obviamente, tampoco se conoce de memoria).

judicial efectiva y del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.1 y 2 de la CE, respectivamente).

Para evitar esos problemas, derivados de la complejidad de localizar pasajes concretos, sería de enorme utilidad contar con los medios técnicos necesarios para incorporar hitos o marcas en la grabación, que permitieran una rápida localización sin tener que proceder a la reproducción íntegra de aquella²⁶.

Ha de resaltarse que esta interpretación que realiza la FGE no implica, en absoluto, que se minusvalore la relevancia de la grabación videográfica de las diligencias sumariales de carácter personal. De hecho, la propia FGE advierte que aquella proporciona unas garantías adicionales²⁷, por lo que se insta a los fiscales a que, cuando se pretenda introducir en juicio lo declarado en la fase sumarial y documentado por escrito, siempre que en extremos relevantes puedan plantearse dudas en cuanto a su exactitud, interesen la reproducción del documento videográfico o sonoro.

Años más tarde, en 2019, la FGE tuvo ocasión de reafirmar su postura, con motivo de la Comunicación sobre documentación de las declaraciones en fase de instrucción que emitió su Secretaría Técnica, en la que se pedía al Ministerio de Justicia que adoptase las medidas necesarias para hacer efectiva la transcripción de las declaraciones a través de la actuación de los Letrados de la Administración de Justicia. El cuerpo de LAJ reaccionó de manera muy crítica cuando el documento en cuestión fue difundido. Entre otras observaciones, consideraron que la obligación de transcripción era consecuencia de una irracional resistencia al cambio e, incluso, la calificaban de “artimaña” de los jueces de instrucción que, careciendo de base legal, solo redundaba en su comodidad²⁸.

26. Que es, de hecho, lo que se viene haciendo en los últimos meses con las grabaciones que se realizan en el juicio oral.

27. “Siempre se recogerá con mayor fidelidad lo manifestado en el documento videográfico o sonoro que en la transcripción escrita. La transcripción escrita difícilmente recogerá el tono empleado por quien declara, la firmeza en la declaración o los titubeos o inseguridades en que se incurrió. No es infrecuente que el esfuerzo de síntesis de quien redacta genere pérdidas de contenido valioso. En ocasiones, por lo demás, quien transcribe utiliza palabras no literales que pueden alterar el significado global de lo declarado. La práctica pone de manifiesto muchas actas de declaración en las que se consignan las respuestas pero no las preguntas, con la consiguiente pérdida del sentido global de las mismas”.

28. <https://www.upsj.org/la-resistencia-al-cambio-la-transcripcion-declaraciones/>.

Así se ha venido reconociendo en distintos Acuerdos de Secretarios de Gobierno, como el Acuerdo del Secretario de Gobierno de Madrid, de 6 de mayo de 2013, o el Acuerdo del Secretario de Gobierno de Andalucía, contenido en el Acuerdo de la Sala de Gobierno del TSJ de Andalucía 148/2015.

Debe aclararse, por otra parte, que la transcripción no tiene por qué recogerse en papel, siendo igualmente válida la que se incorpore a un documento electrónico, que formaría parte del Expediente Judicial Electrónico²⁹.

3.2. Tesis del CGPJ

Las posturas en esta materia han estado, como advertíamos al inicio, muy polarizadas. Así pues, el CGPJ, en un Acuerdo de la Comisión Permanente de 19 de abril de 2017, advirtió expresamente que no cabía la transcripción de las declaraciones prestadas en fase instructora grabadas en soporte digital. De hecho, declaró no ajustados a Derecho los acuerdos de algunas Salas de Gobierno que la habían dispuesto.

Consideraba el CGPJ que exigir la transcripción de las actuaciones orales, además de ser antieconómico, comportaba serias dilaciones en la tramitación de la causa³⁰. Destacaba, del mismo modo, que la grabación siempre reflejaría la realidad de una manera más completa y fidedigna que una mera transcripción.

Insistía, asimismo, en que se trataba de una cuestión que –por su naturaleza gubernativa o administrativa, no jurisdiccional– compete al LAJ, no al juez, siendo aquel el que habría de decidir acerca de en qué modo se documentaba la actuación.

Recordaba, además, que son los LAJ los competentes de cuidar de la adecuada grabación de las actuaciones y de velar por que en ellas se introduzcan “puntos de control” que permitan al juez y a las partes acceder con facilidad y agilidad al punto y momento que en cada caso precisen de la grabación efectuada. Decididamente, la importancia de que se introduzcan esos puntos de control en las grabaciones es innegable. Por ese motivo, se insiste por el CGPJ en la necesidad de que se dote a los órganos judiciales de los medios técnicos necesarios para ello, que permitan la indexación del material para posibilitar su navegación por él.

29. De ese modo, no se obstaculiza la consecución del objetivo “papel 0”, contenido en el Plan Estratégico de Modernización de la Justicia 2009-2012 del Ministerio de Justicia de 2009.

30. Al margen de que, a su juicio, si el legislador hubiera querido exigir esa transcripción, hubiera aceptado incorporar al Anteproyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal, el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológicas, la propuesta del Consejo Fiscal de 23 de enero de 2015, que interesaba la incorporación de un nuevo art. 119 de la LECrim que estableciera la obligatoriedad de realizar las transcripciones escritas de las diligencias instructoras grabadas.

En esta misma línea, el Acuerdo de la Sala de Gobierno del TSJ de Andalucía, de 28 de abril de 2015, sostuvo que la LECrim no impone que las declaraciones de procesados, testigos y peritos tengan que documentarse de forma escrita necesariamente, por lo que serán los LAJ los que opten por una u otra forma de documentación. En todo caso, insistía igualmente en la importancia de que se permita el manejo ágil y sencillo de lo grabado, lo que puede pasar por dos soluciones: una primera –ya señalada por el CGPJ–, que consistiría en señalar los hitos³¹ más relevantes de la grabación, de tal manera que operen como índice y permitan la navegación por ella, y otra segunda, que precisaría de la oportuna previsión de sistemas de transcripción. En todo caso, tanto una como otra solución precisaría, para su efectiva implantación, de una considerable inversión de medios.

4. LA REFORMA PREVISTA EN EL ANTEPROYECTO DE LECRIM 2020

Teniendo presente todo lo expuesto, resulta llamativo que el reciente Anteproyecto de LECrim se alinee con la tesis que, en este punto, venía sosteniendo la FGE, tan alejada de la mantenida por el órgano de gobierno de los jueces.

En primer término, es muy significativo que el art. 152 del Anteproyecto configure la transcripción, íntegra y literal, como una garantía³². Se dispone que el fiscal o el juez podrán ordenarla de oficio o a instancia de parte y, para evitar las dudas que hasta la fecha viene suscitando –como vimos– el empleo del término “actuaciones orales”, se extiende expresamente a las “vistas, declaraciones, audiencias” y, en general, a “todos los actos de carácter oral registrados en soporte audiovisual”. No hay duda, pues, de que también estarían comprendidas en esa previsión las intervenciones de peritos, testigos, víctimas e investigados.

En segundo lugar, la intención del prelegislador de extender esa “garantía” a la transcripción de las diligencias sumariales queda de manifiesto en la letra del art. 152, que, además de hacer mención al papel del fiscal³³ a este respecto, se refiere a las actuaciones “investigadoras y judiciales”.

Se trata de una propuesta que, pese a arrojar algo de luz sobre cuestiones dudosas, no alcanza a despejar otras. Al no concretar quién ha de

31. Que pueden ser de señalización manual o informática.

32. Aun cuando hubiera sido todavía mejor que en el texto se aclarase en qué supuestos podrían el juez o el fiscal denegarla.

33. Responsable de la fase de investigación diseñada en el mismo Anteproyecto.

asumir la labor transcriptor, por ejemplo, es de esperar que surjan diferentes interpretaciones acerca del alcance de las funciones de documentación y fe pública del LAJ. Del mismo modo, no se especifica qué medios técnicos han de usarse para realizar la transcripción.

IV. DEL MODO DE GRABAR LAS ACTUACIONES ORALES Y DE SU DEFECTUOSA GRABACIÓN

1. EL MODO DE GRABAR LAS ACTUACIONES ORALES

Antes de examinar cuál ha de ser la trascendencia de la defectuosa grabación de una actuación que tiene lugar de forma oral, hemos de recordar que nos centramos, únicamente, en la documentación de las actuaciones orales que tienen lugar durante la instrucción y no, por tanto, en aquella grabación que, de forma general, se realiza de cuanto acontece en el acto del juicio.

Sin embargo, lo cierto es que la atención doctrinal y jurisprudencial se ha focalizado, principalmente, en la determinación de qué debe suceder cuando las disfunciones en la grabación se han producido durante el desarrollo del juicio oral. Ese planteamiento resulta lógico, pues será en esta fase procesal en la que se practicará la prueba y habrá de formarse la convicción judicial acerca de la inocencia o culpabilidad del acusado. A pesar de lo anterior, aunque no sea fácil imaginar³⁴ una situación en que la defectuosa grabación de una actuación oral que tenga lugar durante la instrucción origine indefensión a las partes y redunde en la nulidad de lo actuado, lo cierto es que durante la instrucción también se realizan actuaciones que cuentan con relevancia probatoria y, en consecuencia, su inadecuado registro tendrá importantes repercusiones.

Al margen de las dificultades que, para su valor probatorio, podría implicar una defectuosa grabación de declaraciones preconstituidas o realizadas de forma anticipada, puede también pensarse en los casos en que, en el plenario, quiera hacerse valer una contradicción con una declaración producida en fase de instrucción que no haya sido debidamente grabada.

En la LECrim no se contempla qué consecuencias ha de tener la defectuosa grabación; en el ámbito de la instrucción, de hecho, ni siquiera se aclara cómo ha de realizarse tal grabación. Acudiremos, pues, a las previsiones que, a este respecto, se contemplan para el registro en soporte audiovisual de las sesiones del juicio oral que, a nuestro juicio, serían

34. Aunque no imposible, como se verá respecto a la preconstitución probatoria.

aplicables por vía de analogía. Analizando el modo en que ha de realizarse la grabación podremos identificar posibles causas de los problemas que se identifican en su práctica.

Así, en primer término, y de acuerdo con el art. 743 LECrim, la regla general será que dicha grabación sustituya la presencia física del LAJ en el desarrollo de las sesiones del juicio oral. Será posible, pese a ello, que los mecanismos que garantizan la corrección de la grabación no se pudiesen utilizar. En ese caso, según dispone el art. 743.3 LECrim, el LAJ deberá extender un acta sucinta en la que recogerá, al menos³⁵, ciertos datos³⁶.

Con mayor detalle que el previsto en el art. 146.2 LEC, el art. 743.4 LECrim dispone que, en los casos en que los medios de registro no se pudiesen utilizar por cualquier causa, el LAJ habrá de extender acta de cada sesión, recogiendo en ella, con la extensión y detalle necesarios, el contenido esencial de la prueba practicada, las incidencias y reclamaciones producidas y las resoluciones adoptadas.

Teniendo presente que lo habitual será que el LAJ no esté presente en las actuaciones que se graben, pues solo asistirá si lo hubieran solicitado las partes (al menos, dos días antes de la celebración de la vista) o cuando –excepcionalmente, dice el precepto– él mismo lo considere necesario, parece lógico pensar que los problemas surgirán cuando, sin haber presenciado el LAJ el acto grabado y actuando dicha grabación como acta, no puede reproducirse correctamente cuanto se recoge en el soporte audiovisual. Todos los demás supuestos que pudieran tener lugar parecen convenientemente previstos.

Para tomar la decisión de acudir³⁷ o no habrá de estar –además de a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen– a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse. Pero, realmente, esa posibilidad cabe siempre. De hecho, nos resulta especialmente llamativo que el art. 743 LECrim disponga que no será necesaria la presencia del LAJ cuando éste pueda garantizar la autenticidad e integridad de lo grabado o

35. Previsión esta (“al menos”) que no se prevé en el art. 146.2.III LEC.

36. Número y clase de procedimiento, lugar y fecha de celebración, tiempo de duración, asistentes al acto, peticiones y propuestas de las partes, en caso de proposición de pruebas, declaración de pertinencia y orden en la práctica de las mismas, resoluciones que adopte el Juez o Tribunal, así como las circunstancias e incidencias que no pudieran constar en aquel soporte.

37. En los casos en que decida acudir, el LAJ extenderá acta por procedimientos informáticos, sin que pueda ser manuscrita más que en las ocasiones en que la sala en que se esté celebrando la actuación carezca de medios informáticos (art. 743.5 LECrim).

reproducido mediante la utilización de la firma electrónica reconocida (u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías), pues resulta imposible que el LAJ garantice la autenticidad e integridad de cuanto se grabe/reproduzca antes de que dicha grabación o reproducción tenga lugar. Si bien ello sería posible en el segundo de los casos –pues se reproduce algo que, previamente, se ha registrado–, no creemos que sea viable asegurar, *a priori*, que la grabación que se va a realizar –insistimos, que no se ha realizado aún– se desenvolverá correctamente y dará lugar, en consecuencia, a una fuente de prueba íntegra y auténtica. Si bien, conforme al art. 743.2 LECrim³⁸, el LAJ está obligado a garantizar la autenticidad de lo grabado o reproducido cuando se utilicen medios técnicos de grabación o reproducción, es ciertamente difícil que –antes de su práctica– se pueda asegurar que esa grabación va a discurrir sin incidentes y podrá constituir, en suma, fiel e íntegra plasmación de lo acontecido en la actuación registrada. *A posteriori*, por supuesto, sí sería posible verificarlo. Examinando el sistema de grabación podrá saberse si ha habido algún problema técnico que haya causado interrupciones o saltos en la misma³⁹.

En esa previsión, precisamente, pensamos que está en el origen de muchos de los problemas que comporta la grabación de las actuaciones. Si se exigiera que el LAJ presenciara el acto grabado (no solo, como ahora se hace, en casos excepcionales), podría supervisar el correcto funcionamiento y desarrollo de la grabación y, ante la apreciación de errores en su desarrollo (muchas veces, imposibles de anticipar), dar fe de forma “tradicional” de cuanto tuvo lugar⁴⁰.

En el ámbito que nos ocupa, puesto que en la LECrim se exige expresamente la presencia del LAJ en la práctica de las diligencias de carácter personal, esta clase de contratiempos sería de más difícil producción. El único inconveniente surgiría, a la hora de garantizar la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido, puesto que la grabación de los actos instructorios está dando lugar –sin soporte legal alguno y por aplicación analógica de las previsiones propias del plenario– a la no presencia del LAJ en su práctica.

Su presencia en estas declaraciones permitiría que se controlara la adecuada grabación de las mismas, evitando los riesgos de nulidad que más adelante se expondrán.

38. De modo idéntico a lo que dispone el art. 146.1 LEC para el proceso civil.

39. Sería ideal, a este respecto, que se establecieran sistemas de alarma que detectaran cualquier incidente durante la grabación.

40. En este sentido, precisamente, se pronunció hace años ALARCÓN HERRERA, F. (“La grabación de las vistas y la fe pública judicial”, *La Toga*, agosto-octubre 2008, pp. 20-22.

2. ¿QUIÉN DECIDE QUÉ Y CÓMO SE GRABA?

Siendo indiscutible que la función de documentación corresponde al LAJ, en ocasiones han surgido dudas acerca de la posibilidad de que sea el juez competente el que tome ciertas decisiones relativas a la misma.

En este sentido, resultó especialmente polémica –aun cuando no tuvo una correlativa repercusión pública– la decisión del juez instructor del caso Noos de prohibir la grabación de la imagen en la declaración de algún investigado. Con la finalidad de evitar filtraciones, ordenó que solo se procediera a la grabación de su sonido. Aparte de que se pueda discutir el fundamento mismo de la decisión, especialmente relevante es, a nuestro juicio, el hecho de que sea el juez instructor el que adopte medidas relativas a la documentación de los actos, toda vez que, como señala el art. 454.1 LOPJ, se trata de una materia que entra dentro de las competencias del LAJ.

3. LAS CONSECUENCIAS DE LA APRECIACIÓN DE DEFECTOS EN LAS GRABACIONES

Los defectos que pueden observarse en la videograbación de las distintas actuaciones pueden ser de distinta entidad y dispar alcance. Así, será posible que la actuación quede registrada de manera defectuosa (tanto por lo que respecta a la imagen como por lo que se refiere, con mayor frecuencia, al sonido⁴¹), que haya sido grabada solo parcialmente o, incluso, que tal grabación no se haya producido. Las consecuencias, como resulta obvio, también serán variables, pues, *v.g.*, no puede otorgarse igual tratamiento a la carencia de audio de la grabación (que sería de mayor gravedad e importancia) que a la de imagen. Ciñéndonos a los casos examinados, tampoco sería lo mismo que no se apreciara correctamente un detalle sin importancia de una comparecencia que, en los casos del art. 433 LECrim, no se hubiera registrado la intervención de un testigo de singular importancia.

En líneas generales, en el ámbito del juicio oral, el TS entiende que cuando la documentación relativa al juicio oral sea imprescindible para la resolución del recurso, su ausencia en relación con los aspectos controvertidos que genere indefensión material determinará la nulidad del juicio oral o, en su caso, la absolució⁴². Sigue, así, la línea trazada por

41. En ocasiones ese problema deriva de praxis inadecuadas, más vinculadas al erróneo uso de los micrófonos que a dificultades técnicas *stricto sensu*.

42. *Vid.*, por todas, la STS 529/2017, 11 de julio. Acerca de la misma, *vid.* DE LAMO RUBIO, J. (“Justicia digital y nulidad de actuaciones judiciales [A propósito de la STS (Sala 2.ª) de 11 de julio de 2017]”, *Diario La Ley*, núm. 9042, Sección Tribuna, 15

el Acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2017, sobre el alcance que tienen las deficiencias en la documentación del juicio oral y su repercusión en el derecho de defensa en el ámbito del recurso de casación⁴³, así como la tesis mantenida por el TC en la STC 55/2015, de 16 de marzo⁴⁴, que afirmó:

“El control del cumplimiento de las garantías requeridas para la integración del resultado de las diligencias de investigación en la actividad probatoria, en los términos señalados, sólo puede hacerse a través de la correspondiente acta, levantada por el Secretario judicial que ha de documentar fehacientemente el acto y el contenido del juicio oral. Y en orden a la actividad probatoria desarrollada en el juicio oral, ha de estarse a lo que el acta dice, y a lo que no dice. En consecuencia, no cabe afirmar que se haya practicado un determinado medio de prueba por el hecho de que se haya pedido e incluso que se haya admitido, si la actuación no queda reflejada en el único instrumento previsto para su constancia externa y fehaciente”.

Como resultado de lo expuesto, es claro que la nulidad de actuaciones habría de aplicarse de forma restrictiva, debiendo justificarse que se ha producido una verdadera –y concreta– situación de indefensión material. No será suficiente, por tanto, la mera alegación de la producción de un vicio en la grabación⁴⁵.

Aun cuando esta solución se aplique a la grabación del juicio oral y, en concreto, a la prueba en él practicada, no se nos debe ocultar que también

de septiembre de 2017, pp. 1-16) y PLANCHADELL GARGALLO, A. (“Grabación defectuosa de actos procesales e indefensión”, *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal*, núm. 48/2017). Más recientemente, cfr. la STS 89/2020, de 15 de enero.

43. Que se pronuncia en el mismo sentido en que ya se había manifestado en las SSTs 1001/2009, de 1 de octubre, 707/2010, de 7 de julio, 46/2012, de 25 de enero, 503/2012, de 5 de julio, 26/2015, de 26 de enero, 464/2015, de 7 de julio, 711/2016 y 1000/2016, de 17 de enero y 41/2017, de 31 de enero.

44. En ella, se aborda el supuesto en que la falta de grabación de una de las sesiones de la vista se alega como causante de lesión al derecho a la tutela judicial efectiva, tanto en la vertiente del derecho a no padecer indefensión como en la del acceso a la doble instancia penal. En este caso, en la sesión que no quedó registrada se practicó prueba pericial que, considerándola el recurrente como de descargo y relevante, no pudo ser utilizada en apelación.

Vid., también, las SSTC 161/1990, de 19 de octubre, FJ 3; 118/1991, de 23 de mayo, FJ 3; 140/1991, de 20 de junio, FJ 3; 82/1992, de 28 de mayo, FJ 3, y 92/2006, de 27 de marzo, FJ 3. En el mismo sentido, STC 22/2013, de 31 de enero, FJ 4.

45. Un exhaustivo examen de los supuestos de defectuosa grabación que dan lugar a la nulidad puede verse en ADÁN DOMENECH, F., “Documentación de la actividad procesal y nulidad de actuaciones”, *Revista General de Derecho Procesal* 30 (2013), pp. 1-23.

en la fase de instrucción puede practicarse prueba (anticipada o preconstituida). A su defectuosa grabación, en consecuencia, hay que dar también solución. No parece que existan obstáculos a la extensión analógica de lo expuesto a la actividad probatoria que se desarrolla –de forma creciente– en la fase de investigación.

Al margen de cuanto se ha expuesto respecto a las consecuencias de haberse producido una defectuosa/inexistente grabación, sin duda habrán también de depurarse responsabilidades por el mal funcionamiento de la Administración de Justicia en estos casos.

V. CONCLUSIONES

A pesar de que presente aspectos susceptibles de mejora y concreción, el Anteproyecto de LECrim de 2020 evidencia que no existen obstáculos insalvables para la aplicación de estas nuevas técnicas transcriptoras a la fase de instrucción. La frontal oposición del cuerpo de LAJ y del CGPJ a la textualización de las grabaciones de las diligencias sumariales parece responder –más allá de a cualquier otro tipo de consideraciones, como las vinculadas a la naturaleza de las actuaciones instructorias o a una hipotética extralimitación de funciones por parte de los jueces– al aumento de costes y de trabajo que ello implicaría, seguramente difícil de asumir con los actuales recursos. El propio CGPJ, de hecho, afirmaba⁴⁶ que “*con los medios personales actuales (...) la transcripción supondría el colapso de los Juzgados de Instrucción*”.

Como sucede en tantos otros ámbitos de la Administración de Justicia, la polémica se zanjaría si se contara con los medios (humanos y materiales) que permitieran la transcripción de cuanto material se hallase en soporte audiovisual, así como la inclusión de pistas e índices que facilitasen la búsqueda de cualquier dato. Dotar a todos los juzgados de estas herramientas –que, por otra parte, existen ya en numerosos despachos de abogados– redundaría en la mejor protección de los derechos de las partes.

Con independencia de lo anterior, hemos igualmente de subrayar la importancia que reviste el momento en que se realiza la grabación que después habrá de ser transcrita. En ese instante, como tuvimos ocasión de exponer, se pueden producir incidentes que comporten una indeseable nulidad de actuaciones. De nada sirve que los juzgados estén –en los casos en que lo están– dotados de sistemas de grabación de última tecnología

46. En el ya examinado Acuerdo de la Comisión Permanente de 19 de abril de 2017.

cuando quienes han de hacerse cargo de su funcionamiento no están debidamente formados al efecto.

Por otra parte, aunque la grabación tiene por objeto descargar de trabajo a los LAJ, creemos que sería deseable exigir su presencia física mientras el acto se desarrolla, si no para levantar acta de cuanto sucede, sí para comprobar que todo está grabándose convenientemente y, en caso contrario, proceder al pertinente levantamiento de acta.

A pesar de que pudiera pensarse que este problema no habría de surgir en la fase de instrucción, puesto que –por imperativo legal– el LAJ ha de estar presente en las declaraciones sumariales que se presten, ha de advertirse cómo –en dudosa aplicación analógica de lo previsto para el juicio oral– la grabación de estas diligencias está llegando a sustituir la imperativa presencia de aquel. Si ya en el marco del enjuiciamiento nos parece una práctica poco recomendable, mayor rechazo nos genera, aún, su heterodoxa extensión a la fase instructora.

En el año 2017, el Acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de la Sala II del TS, de 24 de mayo, con la intención de paliar los importantes problemas y limitaciones que presentaba el sistema de documentación de los juicios orales, llegó a recomendar –en una suerte de “vuelta a los orígenes”– el empleo de un sistema de estenotipia en las vistas, lo cierto es que en el último año se ha avanzado de manera notable en este ámbito. La generalización de la implantación de técnicas de textualización de las grabaciones de las vistas, a la que asistimos, haría ya innecesario el recurso a dicha técnica.

La textualización referida contribuiría de forma decisiva a superar uno de los principales problemas vinculados a la grabación de las actuaciones: ser un factor dilatorio del proceso. La visualización de una grabación (máxime, si es extensa) precisa de tiempo para su debida carga previa. Además, es innegable que resulta más ágil y sencillo acceder al contenido de lo declarado –y no solo para el juez⁴⁷, sino para cualquiera de los operadores jurídicos– cuando se ha plasmado en un documento que revisar la totalidad de una grabación para llegar al punto que interesa⁴⁸. Aun cuando la localización sería mucho más fácil si en la grabación se señalasen, a modo de índice, los ítems más importantes, también debe reconocerse que para el funcionario encargado podría resultar muy difícil

47. Aún más, por supuesto, si se tratase de un Juez de Instrucción distinto (por sustitución que obedezca a cualquier causa) al que presenció tal declaración.

48. https://www.diariodealmeria.es/opinion/tribuna/Escritura-grabacion-sumario_0_1336666406.html, SÁNCHEZ MARTÍNEZ, J., “Escritura o grabación en el sumario”, 15 de marzo de 2019.

establecer *a priori* cuáles pueden ser los aspectos que resulten controvertidos o discutidos en el seno del plenario, así como discriminar entre lo fundamental y lo accesorio. Tal vez un aspecto que no hubiera sido merecedor de reseña en ese “índice electrónico” acabe por ser, a la postre, revelador de una contradicción o de un dato clave. Sin duda, poder acceder a la totalidad de lo declarado, como si fuera un libro electrónico, sería lo idóneo. De este modo, empleando buscadores en el documento podrá navegarse por él con facilidad y ubicar lo que se busca, aun cuando no hubiera sido reseñado expresamente en el índice. En ese sentido creemos que habrá de orientarse, precisamente, la textualización de lo declarado. No en vano, la Instrucción 1/2018, de 22 de noviembre, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, relativa a la obligatoriedad para jueces/zas y magistrados/as del empleo de medios informáticos a que se refiere el artículo 230 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, prevé que el Sistema de Gestión Procesal (SGP) ofrezca siempre al juez la opción de poder visualizar (o descargar) el EJE como si de un libro electrónico se tratase.

La relevancia de las técnicas de textualización que se vienen aplicando cuenta, no obstante, con una limitación importante: su actual circunscripción a la fase de juicio oral. Como ya hemos tenido ocasión de exponer, convendría ampliar su uso a cualquier actuación oral y, por tanto, también a las que se realizaran durante la instrucción. De este modo, se generalizarían las ventajas que pueden desprenderse de su implantación.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALARCÓN HERRERA, F., “La grabación de las vistas y la fe pública judicial”, *La Toga*, agosto-octubre 2008.

DE LAMO RUBIO, J., “Justicia digital y nulidad de actuaciones judiciales [A propósito de la STS (Sala 2.^a) de 11 de julio de 2017]”, *Diario La Ley*, núm. 9042, Sección Tribuna, 15 de septiembre de 2017.

ESTRELLA RUIZ, M., “A vueltas con la necesidad de transcribir las declaraciones sumariales”, *Revista de Jurisprudencia*, 15 de mayo de 2019.

GARRIDO CARRILLO, F. J., “Claves de la modernización de la justicia en España”, *Agenda Internacional*, Año XIV, núm. 25, 2007.

GÓMEZ RECIO, F., “Sobre la absoluta inconveniencia de grabar las declaraciones de imputados y testigos durante la instrucción penal”, *Diario La Ley*, núm. 8575, Sección Doctrina, 3 de Julio de 2015.

– “Sobre la imperiosa necesidad de consignar en acta escrita las declaraciones de investigados y testigos durante la instrucción penal”, *Diario La Ley*, núm. 8692, Sección Doctrina, 1 de febrero de 2016.

PLANCHADELL GARGALLO, A., “Grabación defectuosa de actos procesales e indefensión”, *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal*, núm. 48/2017.

RAMOS FERNÁNDEZ, M.^a C., “La grabación de las actuaciones en fase de instrucción. La decisión sobre su forma y modo de documentación. La transcripción de lo grabado”, *Revista Acta Judicial*, núm. 1, enero 2018.

SÁNCHEZ MARTÍNEZ, J., “Escritura o grabación en el sumario”, 15 de marzo de 2019: https://www.diariodealmeria.es/opinion/tribuna/Escritura-grabacion-sumario_0_1336666406.html.

La digitalización de la notificación en el espacio judicial europeo¹

NURIA MARCHAL ESCALONA

*Profesora titular de Derecho internacional privado
Universidad de Granada*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. NOVEDADES Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO 2020/1784. 1. *Las principales novedades del Reglamento 2020/1784*. 1.1. Fomento de la seguridad jurídica y del acceso a la justicia. 1.2. Mejora de las vías de transmisión y notificación o traslado. 1.3. Incremento de la protección de los derechos de defensa del destinatario. 2. *Ámbito de aplicación del Reglamento 2020/1784*. III. HACIA LA DIGITALIZACIÓN DE LA JUSTICIA EN EL MARCO PROCESAL EUROPEO. 1. *El sistema informático descentralizado y el principio “digital por defecto”*. 1.1. Problemas y garantías establecidas por el legislador europeo para la operatividad de las notificaciones a través del sistema descentralizado. 1.2. La transmisión directa de documentos entre organismos competentes a través del sistema informático descentralizado. 2. *La notificación directa al destinatario vía electrónica*. IV. CONCLUSIONES. V. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

La transformación digital ha cambiado profundamente la vida de las personas en las últimas décadas y seguirá haciéndolo en el futuro. La

1. Este trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de I+D+i “(REJURPAT)” PID2019-106496RB-I00.

crisis de la COVID-19 ha confirmado la necesidad de invertir en herramientas digitales y de utilizarlas, incluso, en los procedimientos judiciales². No cabe duda de que las herramientas digitales pueden mejorar el funcionamiento de los sistemas judiciales en beneficio de los ciudadanos y las empresas, contribuir a simplificar los trámites, a reducir los costes y plazos aumentando la eficacia, la eficiencia y la accesibilidad de los procedimientos judiciales, en particular, de los transfronterizos³. Así, para facilitar el buen funcionamiento del mercado interior –y después de años de trabajos preparatorios– se aprobó el Reglamento (UE) 2020/1784 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2020 relativo a la notificación y traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (“notificación y traslado de documentos”) –versión refundida (en adelante Reglamento 2020/1784)⁴, que deroga, cuando entre en vigor, al Reglamento (UE) núm. 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (“notificación y traslado de documentos”)⁵ –en adelante Reglamento 1393/2007–. Este apartado tiene la letra de un color distinto

El Reglamento 2020/1784 apuesta por potenciar la comunicación electrónica entre las autoridades competentes de los distintos Estados miembros como forma de agilizar los trámites en la notificación de

2. El desarrollo de las innovaciones tecnológicas en la justicia es un elemento que favorece el acceso a la misma, uno de los objetivos proclamados por la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas, disponible en <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/development-agenda/> [última consulta:14-1-2022], y una las prioridades de la Unión Europea, como así lo demuestra las Conclusiones del Consejo “Acceso a la justicia: aprovechar las oportunidades de la digitalización” de 13 de octubre de 2020 (DO C 3421, de 14-10-2020). De hecho, en la Comunicación de la Comisión titulada “La digitalización de la justicia en la Unión Europea: un abanico de oportunidades”, de 2 de diciembre de 2020, la Comisión Europea presenta cuál es la estrategia a seguir en la digitalización de la justicia, disponible en https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/qanda_20_2247 [última consulta: 14-1-2022].
3. Algunos autores han llegado a hablar de la llegada de cuarta revolución industrial en la administración de Justicia (BARONA VILLAR, S., “Maximización de la eficiencia y búsqueda de la celeridad en el arbitraje: Entre el mito, la sublimación y la cuarta revolución industrial (4.0)”, *Revista de arbitraje Comercial e Inversiones*, n.º 1, vol. XI, 2018, pp. 17-53).
4. El Reglamento no es de aplicación al Reino Unido tras el artículo 68 del Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica y la finalización del período transitorio del mismo [DO L 29, de 31-1-2020].
5. DO L 405, de 2-12-2020.

documentos y economizar así sus costes, respetando plena y debidamente los derechos y las libertades fundamentales (artículo 32 Reglamento 2020/1784). Sin duda alguna, una de las claves para el éxito de la justicia digital es la interoperabilidad de las comunicaciones entre autoridades. Para ello se prevé desarrollar un sistema informático descentralizado de intercomunicación y puntos de acceso que posibilite la transmisión electrónica. La plataforma e-Codex (*E-Justice Communication via On-line DataExchange*) pretende servir de apoyo a este sistema informático descentralizado que se va a crear⁶. A tales efectos, el Reglamento adopta, como veremos, el principio “digital por defecto” que supone la obligatoriedad y la preferencia del uso de medios electrónicos para notificar y obtener pruebas en otro Estado miembro. Se trata, sin duda, de una de las principales medidas en orden a la simplificación de los procesos transfronterizos.

El nuevo Reglamento ha apostado abiertamente por establecer la obligatoriedad del uso de esta vía de comunicación (“principio digital por defecto”), no dejando otra alternativa a otro tipo de comunicación que no sea electrónica, salvo los casos en los que esta resulte imposible o desaconsejable. Una de las principales consecuencias de la adopción de dicha obligatoriedad y de dicho principio es la imposición de jerarquía entre las distintas vías de comunicación existentes y admitidas en dicho Reglamento para las notificaciones entre los Estados miembros. Además, de la necesidad de establecer salvaguardas suficientes para garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas, tanto el de la tutela judicial efectiva (artículo 47 de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea⁷ y el artículo 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales –en adelante CEDH–⁸) como el de la protección de datos personales⁹; de considerar la situación de las personas vulnerables, a fin de evitar la denominada

-
6. El e-CODEX –disponible en <https://www.e-codex.eu/projects> [última consulta:14-1-2022]– está gestionado por un consorcio de Estados Miembros y otras organizaciones, pero se prevé trasladar su gestión a la Agencia de la Unión Europea para la Gestión Operativa de Sistemas Informáticos de Gran Magnitud en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (eu-LISA). Sobre su funcionamiento, véase LÚPO G., BAILEY, J., “Designing and Implementing e-Justice Systems: Some Lessons Learned from EU and Canadian Examples”, *Laws*, 2014, pp. 353-387.
 7. DO C 364, de 18-12-2000.
 8. BOE núm. 243, de 10-10-1979.
 9. Aspecto contemplado en el Reglamento (UE) 2016/679 de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (en adelante RGPD) –DO L 119, de 4-5-2006–.

brecha digital¹⁰ e incluir las medidas necesarias para garantizar un nivel de fiabilidad y seguridad suficiente que hagan posible acreditar la remisión e integridad del contenido de la comunicación y recepción de las solicitudes. Así pues, con el fin de garantizar la eficacia del Reglamento, y dado que este opera en un marco de “integración procesal”, las circunstancias en las que es posible denegar la ejecución de una solicitud de notificación han de circunscribirse a situaciones excepcionales estrictamente delimitadas (considerando 23 Reglamento 2020/1784).

El nuevo Derecho europeo trata dar cumplimiento así a los nuevos retos que plantea el uso de las nuevas tecnologías en este ámbito y que resultan cruciales para la viabilidad de un espacio judicial digitalizado, a la vez que aprovecha para incorporar ciertas modificaciones puntuales que se revelaban necesarias, según el Informe presentado por la propia Comisión, así como también la doctrina derivada en distintas decisiones adoptadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE).

El objetivo del presente estudio es dar cuenta de cómo el legislador europeo ha apostado de forma decidida por la incorporación de las nuevas tecnologías para la notificación de documentos entre Estados miembros de la Unión Europea (en adelante UE). A tal efecto, se realiza un análisis exhaustivo de las distintas posibilidades que contempla, los problemas que la utilización de la nueva tecnología puede generar, así como las garantías o cautelas que el legislador europeo ha incorporado para satisfacer las más elementales exigencias de tutela judicial efectiva. No hay que olvidar que en este ámbito no solo se encuentra en juego la eficiencia del sistema judicial, sino también el derecho de defensa, donde también resulta necesario garantizar la integridad de la información y confidencialidad del documento que se transmite al constituir factores esenciales para la confianza en el funcionamiento del sistema. Por esta razón resulta vital que los órganos judiciales al enviar sus solicitudes de asistencia, puedan hacer uso de sistemas de autenticación seguros. No obstante, antes es preciso examinar las principales modificaciones previstas por el legislador europeo en el ámbito de las notificaciones en procedimientos transfronterizos, presentando sus elementos esenciales y los cambios que suponen frente a la normativa actual, así como también cuándo resultarán de aplicación.

10. Así, se pronuncia el apartado XVIII (apartado 4) de la Carta de los Derechos Digitales, disponible en https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/140721-Carta_Derechos_Digitales_RedEs.pdf. [última consulta: 14-1-2021].

II. NOVEDADES Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO 2020/1784

1. LAS PRINCIPALES NOVEDADES DEL REGLAMENTO 2020/1784

En las conclusiones del Informe de evaluación *Regulatory Fitness* (REFIT¹¹), llevadas a cabo por la Comisión, se identificaban los tres aspectos que debían ser abordados en la reforma del Reglamento 1393/2007, a saber: fomentar la seguridad jurídica y facilitar el acceso a la justicia, mejorar las vías actuales de transmisión y reforzar la protección de los derechos de defensa del destinatario.

1.1. Fomento de la seguridad jurídica y del acceso a la justicia

Una de las cuestiones más problemática que presentaba la aplicación del Reglamento 1393/2007, así como su antecesor, radicaba en saber cuándo es preciso remitir una notificación a otro Estado. Con el Reglamento 2020/1784, el legislador europeo trata de concretar cuándo una notificación es transfronteriza, es decir, en qué casos un documento debe de ser notificado o trasladado a otro Estado miembro, y lo hace de forma negativa. A tales efectos, dispone, siguiendo la decisión adoptada por el TJUE de 19 de diciembre de 2012 (Sala Primera), As. C-325/11¹², que el Reglamento no debe aplicarse a la notificación o el traslado de documentos a un representante autorizado de una parte en el Estado miembro del foro (artículo 1.3.º). Una exclusión que resulta coherente y previsible, puesto que en tales casos la notificación debe de ser calificada de “interna”, siéndole de aplicación la normativa procesal vigente en dicho Estado.

Ahora bien, lo que no compartimos y criticamos es lo dispuesto en el considerando 6 Reglamento 2020/1784 cuando establece que este debe aplicarse a: “la notificación de cualquier documento a una parte en otro Estado miembro cuando así lo exija el Derecho del Estado miembro de foro”. El legislador se aparta así de la postura mantenida por el TJUE contraria a aplicar lo establecido en la normativa procesal del Estado donde se desarrolla el procedimiento (*lex fori*) para determinar en qué casos un documento debía notificarse a otro Estado, puesto que ello compromete la aplicación uniforme del Reglamento. Sin embargo, la solución adoptada en el

11. Programa de adecuación y eficacia de la reglamentación. Resumen del cuadro de indicadores de REFIT, disponible en https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/file_import/regulatoryfitness-and-performance-programme-refit-scoreboard-summary_es.pdf [última consulta: 14-1-2022].

12. ECLI:EU:C:2012:824.

presente Reglamento es criticable no solo por ello, sino también porque es incoherente con la filosofía y el espíritu presente en dicha reforma al obligar a remitir la notificación al extranjero, aunque esta haya sido realizada en el foro al representante procesal. Es cierto que tras esta postura el legislador desea eliminar cualquier forma ficticia de notificación en el ámbito intracomunitario, pero también es cierto que el propio TJUE ha admitido, en supuestos excepcionales y con determinadas limitaciones, la utilización de mecanismos de notificación ficticios establecidos en los respectivos Derechos nacionales [Sents. dictadas el 17 de noviembre de 2011, As. C-327/10¹³ y el 15 de marzo de 2012, As. C-292/10¹⁴].

A nuestro juicio, la notificación realizada en un domicilio o a un representante elegido *in casu* por el demandado en el Estado del foro, aun cuando este resida en el extranjero, no solo no impide que dicho proceso adquiera carácter contradictorio, sino que es una opción aconsejable en términos de análisis económico del Derecho, al reducir, evidentemente, costes procesales. Por otra parte, no hay que olvidar que el derecho de defensa es fundamental (Sent. del TJUE de 2 de abril de 2009, As. C-394/07¹⁵), pero también lo es que el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva correría el riesgo de quedar privado totalmente de eficacia si no existieran los mecanismos de notificación ficticios, cuyo uso, también es cierto, debe ser limitado y excepcional. Además, no todos los mecanismos de notificación o traslados ficticios resultan incompatibles con la realización del objetivo de protección del derecho de defensa, como así ha estimado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH).

En nuestra opinión, el legislador ha desaprovechado la oportunidad de concretar de forma clara y expresa que el Reglamento debe ser aplicable siempre que el destinatario de la notificación se encuentre localizado en otro Estado miembro¹⁶, salvo en aquellos casos en los que esta pueda realizarse en el Estado donde se desarrolla el procedimiento (*lex fori*), como ocurre cuando el destinatario elige un representante procesal en dicho Estado o designe un domicilio a efectos de notificaciones, aunque dicha designación esté establecida por ley, siempre que ello no vulnere los derechos de defensa del destinatario de la notificación.

El Reglamento trata de fomentar, igualmente, la seguridad jurídica y facilitar el acceso a la justicia al incluir medidas de mejora orientadas a

13. ECLI:EU:C:2011:745

14. ECLI:EU:C:2012:142.

15. ECLI:EU:C:2009:219.

16. MARCHAL ESCALONA, N., "Nota a la Sent. del Tribunal de Justicia, Sala Primera, Sentencia de 19 de diciembre de 2012, As: C-325/11", *AEDIPr.* 2012, pp. 979-981.

localizar al destinatario. El Reglamento 2020/1784, como su predecesor, excluye su aplicación cuando la “dirección” del destinatario es desconocida (artículo 1.2.º), aunque el Reglamento 1393/2007 utilizaba el término “domicilio” no dirección. Se impide, así, que se pongan en marcha los mecanismos de transmisión establecidos en el mismo cuando se desconoce *ab initio* la dirección del destinatario. No obstante, la naturaleza del Derecho que nos ocupa impone la necesidad de agotar todas las posibilidades existentes a fin de localizarla para que este pueda ejercer su derecho de defensa.

A tales efectos, y atendiendo a lo dispuesto por el TJUE en la Sent. dictada 17 de noviembre de 2011, según la cual la restricción del derecho de defensa solo está justificada cuando el tribunal de origen se cerciore de que se han realizado todas las investigaciones que exigen los principios de diligencia y buena fe para encontrar al demandado, el Reglamento 2020/1784 incluye como una de las novedades más destacables la obligación de cooperación entre las autoridades de los Estados miembros para localizar el paradero del destinatario en otro Estado miembro. En este sentido, el artículo 7.1.º del Reglamento ofrece tres opciones alternativas, de las cuales cada Estado miembro deberá ofrecer al menos una en su territorio. Estas tres opciones son: auxilio judicial prestado por autoridades nombradas por los Estados miembros, acceso a la información registral pública domiciliaria a través del Portal Europeo de e-Justicia o información pormenorizada a través del dicho Portal sobre las herramientas disponibles para localizar a personas en sus territorios, como así ocurre en algunos Estados miembros (*ad ex*. Rumanía¹⁷)¹⁸. La inclusión de una norma que obliga a las autoridades de los Estados miembros a cooperar en la localización del paradero del destinatario debe de ser bien recibida¹⁹, al limitar las malas prácticas de los Estados miembros que usan y, en ocasiones, abusan de las notificaciones ficticias.

Además, siguiendo a su precedente, el artículo 21 Reglamento 2020/1784 establece la aplicación de sus disposiciones para notificar también a aquellos documentos que sean extrajudiciales. No obstante, tras el

17. Disponible en https://e-justice.europa.eu/content_service_of_documents-371-ro-en.do?member=1 [última consulta: 14-1-2022].

18. Los Estados miembros deberán notificar a la Comisión cuál de las tres opciones ofrecen en virtud del Reglamento (artículo 7.2.º).

19. GASCÓN INCHAUSTI, F., REQUEJO ISIDRO, M., “A Classic cross-border Case: the Usual Situation in the First Instance”, en HESS, B., ORTOLANI, P. (coords.), *An evaluation study of national procedural laws and practices in terms of their impact on the free circulation of judgments and on the equivalence and effectiveness of the procedural protection of consumers under EU consumer law*, JUST/2014/RCON/PR/CIVI/0082, Strand 1 Mutual Trust and Free Circulation of Judgments, p. 56.

Sent. del TJUE (Sala tercera) de 25 de junio de 2009, As: C-14/08, quedó patente que uno de los problemas que se plantea es saber qué documentos pueden ser calificados de “documento extrajudicial”²⁰. A tales efectos, y para acabar con tales dudas e inseguridad jurídica²¹, el legislador europeo en el considerando 8 establece que tales documentos son:

“aquellos documentos que han sido elaborados o certificados por una autoridad pública o funcionario, y otros documentos cuya transmisión formal a un destinatario que resida en otro Estado miembro sea necesaria a efectos de ejercer, probar o preservar un derecho o una acción civil o mercantil. Esta definición no incluye, por tanto, los documentos expedidos por las autoridades administrativas a efectos de procedimientos administrativos”.

1.2. Mejora de las vías de transmisión y notificación o traslado

El Reglamento 2020/1784 prevé, como tendremos ocasión de analizar, como vía prioritaria y de uso obligatorio el sistema informático descentralizado (artículo 5), lo que supone la relegación del resto de mecanismos a vías residuales o de excepción. Solo cuando no pueda recurrirse a este sistema, la transmisión deberá realizarse por la vía alternativa que sea más adecuada para efectuar la transmisión lo más rápido posible (considerando 15). Resulta evidente que las vías más adecuadas para realizar la notificación –entre las contempladas en dicho texto–, y dada la lentitud y los problemas inherentes a la vía consular y diplomática (artículos 16 y 17 Reglamento 2020/1784), son la vía postal (artículo 14 Reglamento 2020/1784) y la vía de persona privada a autoridad competente (artículo 15 Reglamento 2020/1784), vías cuya regulación permanece prácticamente similar a la existente en el actual Reglamento 1393/2007 con modificaciones puntuales.

En particular, y por lo que se refiere a la vía postal, la práctica ha demostrado que es un modo generalizado, rápido y relativamente barato de enviar documentos al interesado, pero no es muy fiable y tiene un porcentaje elevado de casos en que no se lleva a cabo la notificación o el traslado, como así se evidenció en la Sent. del TJUE de 2 de marzo

20. ECLI:EU:C:2009:395. Para un comentario de la misma, véase MARCHAL ESCALONA, N., “Quid de la interpretación autónoma del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el ámbito procesal: A propósito de la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de junio de 2009: Roda Golf & Beach Resort”, *Diario La Ley*, n.º 7273, 2009, pp. 20-32.

21. CARRILLO POZO, L.F., ELVIRA BENAYAS, M.^a J., *Instrumentos procesales de la UE. Los reglamentos sobre notificaciones y obtención de pruebas*, Comares, Granada, 2012, pp. 123-125.

de 2017 (As. C-354/15²²). De hecho, la Comisión en su Informe propuso introducir un acuse de recibo uniforme para los documentos enviados por correo postal. En esta línea apuntaba el artículo 14 de la Propuesta de Reglamento en la que se obligaba a los proveedores de servicios postales a utilizar un comprobante específico (acuse de recibo) al notificar o trasladar documentos por correo a otro Estado miembro con arreglo al Reglamento²³, e introducía un nuevo apartado en el que se concretaban las personas a las que se podía efectuar la notificación en lugar del destinatario, cuando el proveedor del servicio postal no pudiera entregar el documento al mismo en sintonía con lo dispuesto en el artículo 14 del Reglamento (CE) núm. 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados²⁴ y del Reglamento (CE) núm. 1896/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006 por el que se establece un proceso monitorio europeo²⁵.

Lamentablemente, dicha propuesta no fue finalmente contemplada en el texto definitivo. No sabemos la razón de esta omisión, pero el Reglamento 2020/1784 solo se limita a establecer que a través de esta vía se podrá efectuar la notificación o el traslado de documentos judiciales directamente por servicios postales a las personas presentes en otro Estado miembro mediante carta certificada con acuse de recibo o equivalente (artículo 18), lo que incluye cualquier servicio postal, ya sea privado o público, para notificar y trasladar documentos de diferentes formas de correspondencia, entre ellas paquetes de cartas (considerando 29). Es en el considerando 30 donde se recoge la doctrina sentada por el TJUE en la Sent. dictada el 2 de marzo de 2017 antes citada.

En cuanto a la solicitud directa de notificación, regulada en el artículo 15 Reglamento 1393/2007, el Reglamento 2020/1784 aumenta la seguridad jurídica por cuanto obliga a los Estado miembros que permitan dicha forma de notificación a informar a la Comisión sobre las profesiones o personas competentes autorizadas a efectuar la notificación o el traslado directos de documentos en su territorio, información que deberá estar disponible a través del Portal Europeo de e-Justicia (artículo 20). No obstante,

22. ECLI:EU:C:2017:157.

23. Con ello, se pretendía dar solución a los problemas derivados de la multiplicidad de acusos de recibo diferentes que no contienen exactamente los mismos datos (FELIP ALBA CLADERA, F., "Algunas cuestiones sobre la refundición del Reglamento europeo relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil", *Revista General de Derecho Procesal*, 2021, pp. 24-25).

24. DO L 143, de 30-4-2004.

25. DO L 399, de 30-12-2006.

la propuesta inicial de reforma del artículo 15 era más ambiciosa, No permitía que los Estados miembros exceptionaran la validez de esta forma de notificación o traslado, por lo que la notificación o traslado directo hubiera devenido aplicable en todos los Estados miembros²⁶.

1.3. Incremento de la protección de los derechos de defensa del destinatario

Para la Comisión, resultaba también necesario incrementar la protección de los derechos de defensa del destinatario. Así, la Propuesta de Reglamento introducía una serie de intervenciones específicas sobre el ejercicio del derecho a negarse a aceptar un documento siguiendo las directrices marcadas por el TJUE en la Sent. dictada el 16 de septiembre de 2015, As. C-519/13²⁷ y en el Auto de 28 de abril de 2016, As. C-384/14²⁸, donde el alto Tribunal incorporaba la obligación inexcusable de proporcionar la información sobre el derecho a negarse a aceptar un documento, mediante el formulario normalizado, la ampliación del plazo para ejercitar el derecho de negarse a aceptar un documento y la clarificación del cometido del órgano jurisdiccional de origen en la evaluación de dicha negativa (artículo 8 Propuesta de Reglamento). Asimismo, la Propuesta proponía cambios evidentes sobre las comprobaciones que deben realizar los órganos jurisdiccionales antes de dictar una sentencia en rebeldía con arreglo al artículo 19 del Reglamento 1393/2007. Lamentablemente, el tenor literal del Reglamento 2020/1784 se pronuncia en estas cuestiones en términos casi idénticos a la existente en el Reglamento 1393/2007, aunque aporta una mayor claridad, a lo establecido en su antecesor.

De hecho, en torno al tema del idioma el artículo 12 Reglamento 2020/1784 reproduce el contenido 8 del Reglamento 1393/2007, ampliando, eso sí, el plazo del que dispone el destinatario para rechazar el documento. No obstante, sigue sin resolver de forma expresa cómo se determina qué conocimiento lingüístico debe poseer el destinatario para poder rehusar o no la notificación. Es decir, hasta qué punto el destinatario está en condiciones de entender el documento que se le notifica, y lo que es más importante el grado de conocimiento que puede y debe exigirse, tal y como se evidenció en la decisión del TJUE en la Sent. de 8 de mayo de 2008 (As. C-14/07²⁹), así como también sobre qué hacer en caso de abuso o fraude. Es en el considerando 26 donde el legislador europeo

26. FELIP ALBA CLADERA, F., *op.cit.*, pp. 25-26.

27. ECLI:EU:C:2015:603.

28. ECLI:EU:C:2016:316.

29. ECLI:EU:C:2008:264.

determina tales cuestiones, aunque, a nuestro juicio, debería de haber sido incorporarlo al tenor literal de la norma. Con todo, las críticas que hacíamos en su día al artículo 8 del Reglamento 1393/2007 sobre la posibilidad de subsanar la notificación cuando el demandado la rechaza, así como la fecha a tener en cuenta cabe reproducirlas en relación con este³⁰.

Por su parte, en la introducción explicativa de la Propuesta de Reglamento también se ponía de relieve la cuestión de la protección insuficiente de los demandados frente a los efectos de las sentencias dictadas en rebeldía. Es por ello que introducía dos cambios sustanciales. En primer lugar, exigía al órgano jurisdiccional que conociera del asunto que remitiera una alerta con la fecha de incoación del proceso o sobre la sentencia dictada en rebeldía a la cuenta de usuario que se conociera del demandado. Y, en segundo lugar, fijaba un plazo común de dos años, a contar desde la fecha en que se dictare la sentencia en rebeldía, para presentar una acción extraordinaria tendente a la exención de la preclusión.

Con estas modificaciones se esperaba reducir el número de causas en las que se dictan sentencias en rebeldía contra una parte demandada que reside en otro Estado miembro y que no tiene conocimiento del proceso incoado contra ella en el extranjero, para de esta forma reducir las acciones tendentes a la exención de la preclusión resultante de la expiración de los plazos del recurso. Lamentablemente tales cambios, que hubieran tenido una repercusión importante en el espacio judicial europeo –dada la remisión que a esta norma hace otros textos europeos–, no se han materializado en el texto reformado, o no al menos, en el tenor literal del artículo 22, donde se contemplan los derechos de defensa del demandado, sino en el considerando 35. En él se admite que cuando el Derecho nacional y el presente Reglamento permitan al órgano jurisdiccional dictar sentencia a pesar de no haberse obtenido certificación alguna de la notificación o el traslado del escrito de incoación o su equivalente, deben realizarse las diligencias oportunas ante las autoridades competentes o entidades del Estado miembro requerido a fin de obtener dicha certificación antes de que se dicte sentencia alguna de conformidad con cualquier otro requisito para la salvaguardia de los intereses del demandado. A menos que sea incompatible con el Derecho nacional, deben realizarse las diligencias oportunas para informar a la parte demandada de que el órgano jurisdiccional que conozca del asunto ha incoado un proceso judicial por medio de cualquier canal de comunicación disponible, incluidas las tecnologías

30. MARCHAL ESCALONA, N., “Nota a la Sent. del TJCE (Gran Sala) de 8 de noviembre de 2005. Asunto C-443/03. Götz Leffler c. Berlin Chemie AG”, *REDI*, n.º 2, vol. 57, 2005, pp. 968-976.

de comunicación modernas, en la dirección o a través de una cuenta de la que el órgano jurisdiccional que conozca del asunto tenga conocimiento.

2. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO 2020/1784

El Reglamento 2020/1784 constituirá –cuando entre en vigor– la norma a través de la cual deberán transmitirse las notificaciones judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil en el espacio judicial europeo (artículo 1.1.º), incluyendo a Irlanda y Dinamarca³¹. Ello, siempre y cuando, la dirección del destinatario sea conocida. De forma que, cuando el demandado tenga una dirección conocida en otro Estado miembro de la UE, resulta imperativo aplicar el régimen de notificaciones del Reglamento³².

Aunque el Reglamento 2020/1784 entró en vigor a los veinte días de su publicación, este será aplicable a partir del 1 de julio de 2022 (artículo 37.1.º); lo que significa que hasta ese momento seguirá siendo de aplicación el Reglamento 1393/2007. Sin embargo, la aplicación del nuevo sistema descentralizado de transmisión electrónica se retrasará hasta el primer día del mes siguiente al período de tres años después de la entrada en vigor de los actos de ejecución adoptados por la Comisión a los que se refiere el artículo 25³³ (artículo 37.2.º)³⁴.

31. Dinamarca notificó a la Comisión su decisión de aplicar el contenido del Reglamento 2020/1784 (disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2021:019:FULL&from=EN>– [última consulta: 14-1-2022]).

32. FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., SÁNCHEZ LORENZO, S. A., *Derecho internacional privado*, 11.ª ed., Thomson Reuters/Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2020, p. 335.

33. A tenor del mismo: “La Comisión adoptará actos de ejecución para establecer el sistema informático descentralizado indicando lo siguiente: a) las especificaciones técnicas que definen los modos de comunicación por medios electrónicos a los efectos del sistema informático descentralizado; b) las especificaciones técnicas de los protocolos de comunicación; c) los objetivos en materia de seguridad de la información y las medidas técnicas pertinentes que garanticen las normas mínimas de seguridad de la información para el tratamiento y la comunicación de información dentro del sistema informático descentralizado; d) los objetivos mínimos de disponibilidad y los posibles requisitos técnicos relacionados para los servicios prestados por el sistema informático descentralizado; e) la creación de un comité de dirección, que incluya representantes de los Estados miembros, para garantizar el funcionamiento y el mantenimiento del sistema informático descentralizado a fin de cumplir los objetivos del presente Reglamento. 2. Los actos de ejecución contemplados en el apartado 1 del presente artículo se adoptarán el 23 de marzo de 2022, de conformidad con el procedimiento de examen a que se refiere el artículo 26, apartado 2”.

34. MARCHAL ESCALONA, N., “La nueva normativa europea relativa a la notificación y traslado de documentos y obtención de pruebas en el extranjero: los Reglamentos (UE) 2020/1783 y 2020/1784 de 25 de noviembre de 2020”, *REEI*, n.º 41, 2021, pp. 10-19.

En cuanto al ámbito material de aplicación del Reglamento 2020/1784, no hay modificación alguna. Este Reglamento será aplicable en “materia civil o mercantil”, no siendo de aplicación —como se precisa— en “*asuntos fiscales, aduaneros o administrativos, o a la responsabilidad del Estado por acciones u omisiones en el ejercicio de su autoridad (acta iure imperii)*”. Es cierto que la delimitación de los *acta iure imperii* suscita cierta complejidad, como así ha evidenciado la Sent. del TJUE (Sala 1.º) de 11 de junio de 2015 (Ass. C– 226/13, C-245/13, C-247/13 y C-578/13³⁵). Para este Tribunal, no hay duda alguna de que las notificaciones de demandas interpuestas por particulares tenedores de deuda pública contra un Estado están incluidas en su ámbito de aplicación del Reglamento. Debe, por tanto, procederse a aplicar el Reglamento a menos que el órgano jurisdiccional no albergue duda alguna de su exclusión, lo que permite aplicar el Reglamento a supuestos en los que el Estado extranjero es demandado ante un tribunal estatal³⁶.

Al igual que el Reglamento 1393/2007, el Reglamento 2020/1784 contempla únicamente dos circunstancias en las que la notificación o el traslado de un documento entre los Estados miembros queda excluido de su ámbito de aplicación: por un lado, cuando la dirección del destinatario sea desconocida y, por otro, cuando este último haya nombrado un representante autorizado en el Estado en el que tenga lugar el procedimiento judicial (artículo 1.1.º y 3.º). Así, la designación por una empresa de seguros en el marco de la Directiva 2009/138/CE de un representante en el Estado miembro de acogida incluye la habilitación de este representante para recibir un escrito de interposición en materia de indemnización por un accidente de tráfico [Sent. TJUE de 27 de febrero de 2020 (As. C-25/19)³⁷]. Sin embargo, esta delimitación material no ampara una normativa que establece que “*cuando una parte con domicilio o residencia habitual en otro Estado miembro no haya designado un representante autorizado a recibir notificaciones o domiciliado en el primer Estado, en el que está pendiente el procedimiento judicial, los documentos judiciales destinados a esa parte se incorporarán a los autos y se considerará que han sido notificados*” [Sent. TJUE de 19 de noviembre de 2012 (As. C-325/11)]³⁸.

35. ECLI:EU:C:2015:383. En este caso, el TJUE falló que: “*unas acciones judiciales destinadas a obtener una indemnización por perturbación de la posesión y de la propiedad, así como el cumplimiento de un contrato y una indemnización por daños y perjuicios, tales como las demandas sobre las que versan los litigios principales, ejercitadas contra un Estado por personas privadas titulares de obligaciones emitidas por dicho Estado, están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del citado Reglamento, en la medida en que no consta claramente que tales acciones o demandas no versan sobre materia civil o mercantil*”.

36. GOMEZ JENE, M., “La notificación judicial a un estado extranjero”, *CDT*, n.º 2, vol. 13, 2021, pp. 39-744.

37. ECLI:EU:C:2020:126

38. FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., SÁNCHEZ LORENZO, S., *op.cit.*, p. 334.

Este Reglamento derogará, cuando entre en vigor, al Reglamento 1393/2007 y prevalecerá sobre las disposiciones contenidas en convenios o acuerdos bilaterales o multilaterales celebrados por los Estados miembros, y en particular, sobre el Convenio de La Haya de 15 de noviembre de 1965³⁹. No obstante, el presente Reglamento no excluye la celebración de convenios o acuerdos dirigidos a acelerar o simplificar la transmisión de los documentos, siempre que dichos convenios o acuerdos sean compatibles con él (artículo 29)⁴⁰.

III. HACIA LA DIGITALIZACIÓN DE LA JUSTICIA EN EL MARCO PROCESAL EUROPEO

1. EL SISTEMA INFORMÁTICO DESCENTRALIZADO Y EL PRINCIPIO “DIGITAL POR DEFECTO”

La reforma llevada a cabo por el Reglamento 2020/1784 sobre la notificación y traslado de documentos entre Estados miembros tiene por objeto acelerar su ejecución aprovechando al máximo las herramientas digitales. A tales efectos, establece como norma general que toda comunicación e intercambio de documentos debe efectuarse a través de un sistema informático descentralizado seguro y fiable que comprenda sistemas informáticos nacionales que estén interconectados y sean técnicamente interoperables, sin perjuicio de un progreso tecnológico ulterior, sobre la base de e-CODEX (artículo 5 Reglamento 2020/1784). El Reglamento no exige el uso de e-CODEX, sino simplemente “*un sistema informático descentralizado basado en una solución interoperable como e-CODEX*”, lo que no impide la utilización de otra solución técnica que en el futuro pudiera estar operativa.

El Reglamento 2020/1784 ha optado por acoger el principio “digital por defecto”. Eso significa que la vía prioritaria a utilizar en la transmisión de las solicitudes de notificación es el sistema informático descentralizado, esto es, una red de sistemas informáticos nacionales y puntos de acceso interoperables bajo la responsabilidad y la gestión individual de cada Estado miembro y permite un intercambio transfronterizo de información

39. Convenio relativo a la notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial, hecho en La Haya el 15 de noviembre de 1965 (BOE núm. 203, de 25-8-1987).

40. A tales efectos, “*Los Estados miembros transmitirán a la Comisión: a) una copia de cualquier convenio o acuerdo celebrado entre los Estados miembros, indicados en el apartado 2, así como los proyectos de tales acuerdos o arreglos que se propongan celebrar, y b) toda denuncia o modificación de tales convenios o acuerdos*”.

seguro y fiable entre los sistemas informáticos nacionales (artículo 5 Reglamento 2020/1784). Solo cuando la transmisión a través del sistema informático descentralizado sea imposible por interrupción del sistema, por circunstancias excepcionales (considerando 15 Reglamento 2020/1784), esta deberá realizarse por las vías alternativas más adecuadas. Tales vías deben proporcionar una transmisión lo más rápida y segura posible. Dicha prioridad implica un cambio en la filosofía y en la aplicación de los textos institucionales y, en particular, en el ámbito de la notificación y traslado de documentos, pues supone un giro y un cambio de la postura mantenida por el TJUE en la Sentencia dictada el 9 de febrero de 2006 (As. C-473/04⁴¹) en la que se establecía la inexistencia de jerarquía alguna entre las diferentes vías de transmisión reguladas en el Reglamento de notificaciones.

Es evidente el avance que supone imponer la utilización de las nuevas tecnologías en el ámbito de la notificación y traslado de documentos en el extranjero. Sin embargo, el éxito de esta vía requiere de la operatividad y del buen funcionamiento del sistema informático descentralizado, de cuya creación, mantenimiento y desarrollo se ocupará la Comisión (artículo 27⁴²). Esta digitalización adicional y avanzada requerirá notables inversiones en infraestructura, diseño, proceso de implantación y mantenimiento en los diferentes Estados miembros. Por esta razón, cobra un alto interés la posibilidad que tienen estos de recurrir a la ayuda financiera de la Unión Europea, tal y como apunta el artículo 28.3.º de dicho Reglamento⁴³.

1.1. Problemas y garantías establecidas por el legislador europeo para la operatividad de las notificaciones a través del sistema descentralizado

El progreso que supone las nuevas tecnologías genera nuevos retos que son difíciles de solucionar⁴⁴. La incorporación de la comunicación

41. ECLI:EU:C:2006:96.

42. Según el mismo: "1. La Comisión se encargará de la creación, el mantenimiento y el desarrollo futuro de un programa informático de aplicación de referencia, que los Estados miembros podrán optar por utilizar como sistema de fondo (back end) en lugar de un sistema informático nacional. La creación, el mantenimiento y el desarrollo futuro del programa informático de aplicación de referencia se financiarán con cargo al presupuesto general de la Unión Europea. 2. La Comisión proporcionará, mantendrá y respaldará gratuitamente la aplicación de los componentes del programa informático en los que se basen los puntos de acceso".

43. En él se admite la posibilidad que tienen los Estados miembros de solicitar subvenciones para apoyar las actividades a que se refieren dichos apartados en el marco de los programas de financiación de la Unión.

44. VINCENT R., "La refonte du règlement sur l'obtention des preuves en matière civile", *Rev.crit.dr.int.pr.*, 2021, p. 67.

electrónica queda vinculada a la existencia de una tecnología segura para la viabilidad de esta clase de comunicaciones donde lo que se encuentra en juego no solo es la eficiencia del sistema judicial, sino también, y, en particular, en el ámbito de las notificaciones, el derecho de defensa, y donde resulta necesario además garantizar la integridad de la información y confidencialidad del documento que se transmite al constituir factores esenciales para la confianza en el funcionamiento del sistema. Por esta razón resulta vital que los órganos judiciales al enviar sus solicitudes de asistencia, puedan hacer uso de sistemas de autenticación seguros.

En relación con la seguridad que debe ofrecer el sistema informático que deberá implantarse hay que señalar que esta es una cuestión que compete a la Comisión, como responsable que es de adoptar los actos de ejecución para establecer el sistema e-CODEX (artículo 25 Reglamento 2020/1784)⁴⁵. El artículo 10 de la Propuesta de Reglamento sobre e-CODEX, presentada en diciembre de 2020⁴⁶, establece que cada entidad será responsable de la seguridad de su punto de acceso y el conjunto será supervisado por eu-LISA⁴⁷. Al asumir la responsabilidad de la gestión operativa del sistema e-CODEX, la Agencia eu-LISA proporcionará el personal y los recursos técnicos necesarios para llevar a cabo las tareas que le hayan sido encomendadas por aquel. La Agencia deberá garantizar que los programas informáticos existentes sigan siendo operativos en un entorno técnico evolutivo, adaptándose a las necesidades cambiantes de los usuarios. Además, la Agencia eu-LISA tendrá que responder a posibles cambios jurídicos u organizativos, actualizando las plantillas digitales que hayan de utilizarse en los distintos procedimientos.

La transmisión de notificaciones en formato electrónico implica, igualmente, problemas en torno a la privacidad y tratamiento de los datos personales. A tales efectos, el Reglamento incorpora las correspondientes cautelas en torno a la protección de datos y privacidad en el sistema para los intercambios electrónicos entre órganos jurisdiccionales (artículo 31

45. La Unión Europea está preparando una iniciativa para promulgar los actos de ejecución por los que se establece el sistema informático descentralizado que se utilizará para la notificación y el traslado transfronterizos de documentos, disponible en: https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13228-Cross-border-service-of-documents_en [última consulta 14-1-2022].

46. [COM (2020) 712 final. 2020/0345 (COD)]. Este Reglamento tiene como objetivo establecer una base jurídica para e-CODEX y dar la responsabilidad del proyecto a la Agencia eu-LISA, que gestiona las operaciones de sus sistemas informáticos a gran escala.

47. Esta Agencia se creó en 2011. Sobre la misma véase <https://www.eulisa.europa.eu/> [última consulta 14-1-2022].

Reglamento 2020/1784), pero no hay que olvidar que las infraestructuras informáticas públicas de los poderes judiciales de los Estados miembros están sometidas a constantes ataques informativos, hecho que podría multiplicarse debido precisamente a la creciente interconexión de los sistemas informáticos (a escala nacional y de la UE). En este sentido, el Comité Económico y Social Europeo (CESE) lamentó en su Dictamen la falta de disposiciones sobre la responsabilidad de los distintos agentes en caso de ciberataques o fallos del sistema informático⁴⁸.

A fin de hacer posible que se haga uso de sistemas de autenticación seguros, el legislador establece que el marco jurídico general que rige la utilización de los servicios de confianza cualificados establecido en el Reglamento (UE) núm. 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior (en adelante Reglamento eIDAS⁴⁹) será de aplicación a la transmisión de documentos y solicitudes de cooperación a través del sistema informático descentralizado⁵⁰. De manera que, cuando los documentos o solicitudes que se deban trasladar requieran o incorporen un sello o una firma manuscrita, estos se podrán remplazar por un sello electrónico cualificado o una firma electrónica cualificada respectivamente, tal como se definen en el Reglamento eIDAS (artículos. 5.2.º y 3.º Reglamento 2020/174).

Con el objetivo de garantizar el éxito de este sistema, se establece un paquete de medidas de diversa índole: de carácter técnico-jurídico, garantistas, financieras y políticas. Así, se impone el deber de reconocimiento de efectos jurídicos y del valor probatorio de los documentos transmitidos

48. Véase el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 1206/2001 del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil [COM (2018) 378 final – 2018/203 (COD)].

49. DO L 257, de 28-8-2014.

50. La definición del concepto de servicio de confianza la encontramos en el propio artículo 3.16.º del Reglamento eIDAS, según el cual: “[E]l servicio electrónico prestado habitualmente a cambio de una remuneración, consistente en: b) la creación, verificación y validación de certificados para la autenticación de sitios web, o c) la preservación de firmas, sellos o certificados electrónicos relativos a estos servicios”. Para un análisis del mismo, véase, RODRÍGUEZ AYUSO, J. F., *Impacto de la nueva regulación europea sobre identificación electrónica y servicios de confianza en el ámbito de la contratación privada dotada de firma electrónica*, Tesis doctoral, Universidad de Bolonia, 2018, disponible en <http://amsdottorato.unibo.it/8491/1/Juan%20Francisco%20Rodr%C3%ADguez%20Ayuso.pdf>, [última consulta 14-1-2022].

electrónicamente (artículo 6 Reglamento 2020/1784⁵¹); se desarrolla el régimen jurídico aplicable al tratamiento e intercambio de datos e información derivada de la utilización del sistema; se establece el desglose financiero de los costes de su creación, desarrollo y mantenimiento; y, por último, se fija el calendario para la ejecución de las medidas necesarias para su instauración definitiva⁵².

1.2. La transmisión directa de documentos entre organismos competentes a través del sistema informático descentralizado

Las solicitudes de notificación de documentos a otro Estado miembro deberán ser transmitidos “por defecto” a través del sistema informático descentralizado directamente entre los organismos de transmisión y los organismos de recepción (artículos 5 y 8 Reglamento 2020/1784) designados por cada Estado (artículo 3)⁵³. El Reglamento regula con todo detalle la formulación de la solicitud, la lengua en la que las solicitudes deberán cumplimentarse, su tramitación, la subsanación de los eventuales defectos, así como los motivos por los que la práctica de tales solicitudes podrá denegarse. En particular, los documentos que deban ser objeto de notificación o traslado, solicitudes, certificaciones, resguardos, fes públicas y comunicaciones efectuadas con arreglo a los formularios del anexo I entre organismos transmisores y organismos receptores, entre dichos organismos y los órganos centrales⁵⁴, o entre los órganos centrales de los distin-

51. A tales efectos, establece que: “no se denegarán efectos jurídicos a los documentos que se transmitan a través del sistema informático descentralizado, ni se considerarán inadmisibles como prueba en los procedimientos judiciales, por el mero hecho de que estén en formato electrónico”.

52. RAMÍREZ BENAVENTE, M.^a D., “La obtención de prueba en la unión europea: evolución y análisis del reglamento (UE) 2020/1783 relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil”, *RGDE*, n.º 51, 2021, pp. 245-271, en esp. p. 270.

53. A tales efectos, cada Estado miembro designará a los funcionarios públicos, autoridades u otras personas competentes para transmitir los documentos judiciales o extrajudiciales que deban ser notificados o trasladados en otro Estado miembro (“organismos transmisores”). Cada Estado miembro designará a los funcionarios públicos, autoridades u otras personas competentes para recibir los documentos judiciales o extrajudiciales que procedan de otro Estado miembro (“organismos receptores”). Los Estados miembros podrán designar organismos transmisores o receptores distintos, o designar uno o más organismos encargados de ambas funciones. Los Estados miembros federales, los Estados miembros en los que rijan varios ordenamientos jurídicos y los Estados miembros que cuenten con entidades territoriales autónomas podrán designar más de uno de tales organismos. La designación tendrá efecto durante un período de cinco años y podrá renovarse por períodos de cinco años.

54. A tales efectos, hay que recordar que cada Estado miembro debe designar un órgano central encargado no solo de facilitar información a los organismos transmisores;

tos Estados miembros, se transmitirán a través de un sistema informático descentralizado seguro y fiable (artículo 5). Se transmitirán lo antes posible a través del formulario A (artículo 8.1.º)⁵⁵. El formulario se cumplimentará en la lengua oficial del Estado miembro requerido o, cuando existan varias lenguas oficiales en dicho Estado miembro, en la lengua oficial o en una de las lenguas oficiales del lugar en el que deba efectuarse la notificación o el traslado, o en otra lengua que el Estado miembro requerido haya indicado que puede aceptar (artículo 8.2.º)⁵⁶. Cuando el organismo transmisor solicite que se le devuelva una copia del documento en soporte papel de conformidad con el artículo 5.4.º, acompañado del certificado a que se refiere el artículo 14, enviará dicho documento por duplicado (artículo 8.4.º). El organismo transmisor al que el requirente ha expedido el documento a efectos de transmisión comunicará al requirente que el destinatario puede negarse a aceptar la transmisión o notificación del documento si no está en una de las lenguas previstas en el artículo 12.1.º. El requirente asumirá los posibles gastos de traducción previa a la transmisión del documento, sin perjuicio de una posible decisión posterior, en su caso, del órgano jurisdiccional o la autoridad competente sobre la responsabilidad de dichos gastos. Una vez recibido el documento, el organismo receptor enviará automáticamente al organismo transmisor un acuse de recibo a través del sistema informático descentralizado utilizando el formulario D del anexo I tan pronto como sea posible o, cuando el acuse de recibo se envíe por otros medios, tan pronto como sea posible y, en cualquier caso, en un plazo de siete días a partir de su recepción. Si no se pudiera dar curso a la solicitud de notificación o traslado debido a deficiencias de la información o de los documentos transmitidos, el organismo receptor se pondrá en contacto con el organismo transmisor sin demora indebida, con el fin de obtener la información o los documentos que falten utilizando el formulario E del anexo I. Si la solicitud de notificación o traslado estuviera manifiestamente fuera del ámbito de aplicación del presente Reglamento, o si el incumplimiento de las condiciones

buscar soluciones a cualquier dificultad que suscite la transmisión de documentos a efectos de notificación o traslado; sino también expedir, en casos excepcionales, solicitudes de notificación o traslado al organismo receptor competente previa solicitud del organismo transmisor. Los Estados miembros federales, los Estados miembros en los que rijan varios ordenamientos jurídicos y los Estados miembros que cuenten con entidades territoriales autónomas podrán designar más de un órgano central (artículo 4).

55. Todos los documentos transmitidos en virtud del presente Reglamento estarán exentos de requisitos de legalización o de cualquier trámite equivalente (artículo 8.3.º).
56. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión cualquier lengua oficial de la Unión distinta de la suya en que pueda cumplimentarse dicho formulario (artículo 8.2.º).

formales exigidas hiciera imposible la notificación o el traslado, se devolverán al organismo transmisor la solicitud y los documentos transmitidos en cuanto se reciban, sin demora indebida, junto con una comunicación de devolución por medio del formulario F del anexo I. Por su parte, cuando un organismo receptor reciba un documento para cuya notificación o traslado carezca de competencia territorial, deberá expedirlo, junto con la solicitud, sin demora indebida, al organismo receptor territorialmente competente del Estado miembro destinatario, si la solicitud reúne las condiciones establecidas en el artículo 8.2.º. El organismo receptor informará de ello al organismo transmisor al mismo tiempo utilizando el formulario G del anexo I. Cuando el organismo receptor territorialmente competente del Estado miembro destinatario reciba el documento y la solicitud, dicho organismo receptor enviará un acuse de recibo al organismo transmisor tan pronto como sea posible y, en cualquier caso, en un plazo de siete días a partir de su recepción utilizando el formulario H del anexo I (artículo 10). El organismo receptor procederá a efectuar o a hacer que se efectúe la notificación o el traslado del documento, bien de conformidad con el Derecho del Estado miembro requerido o bien según el modo particular solicitado por el organismo transmisor, siempre que este no sea incompatible con el Derecho de ese Estado miembro. El organismo receptor realizará todas las diligencias necesarias para efectuar la notificación o el traslado del documento tan pronto como sea posible y, en cualquier caso, en el plazo de un mes a partir de su recepción. Si no hubiera sido posible proceder a efectuar la notificación o el traslado en el plazo de un mes a partir de la recepción del documento, el organismo receptor: a) informará inmediatamente al organismo transmisor por medio del formulario K del anexo I o, si el organismo transmisor hubiera solicitado la información por medio del formulario I del anexo I, por medio del formulario J del anexo I, y b) continuará realizando todas las diligencias necesarias para efectuar la notificación o el traslado del documento, cuando la notificación o el traslado parezcan ser posibles en un plazo razonable, a menos que el organismo transmisor indique que dicha notificación o traslado ya no son necesarios (artículo 11). El destinatario podrá negarse a aceptar un documento que se notifique o traslade si no está redactado o no va acompañado de una traducción a una lengua que el destinatario entienda, o la lengua oficial del Estado miembro requerido, o la lengua oficial o una de las lenguas oficiales del lugar en el que deba efectuarse la notificación o el traslado cuando existan varias lenguas oficiales en dicho Estado miembro (artículo 12)⁵⁷.

57. Cuando un Estado miembro traduzca el formulario L del anexo I a una lengua de un tercer país, informará de dicha traducción a la Comisión con el fin de que esté disponible en el Portal Europeo de e-Justicia.

Si el documento no está redactado o no va acompañado de una traducción a una de estas últimas lenguas, el organismo receptor informará al destinatario del derecho que tiene a aceptar el documento adjuntando al documento que deba notificarse o trasladarse el formulario L del anexo I, en la lengua oficial o una de las lenguas oficiales del Estado miembro de origen, y una lengua oficial o una de las lenguas oficiales del lugar en el que deba efectuarse la notificación. En su caso, el destinatario podrá negarse a aceptar la notificación o el traslado del documento en el momento de la notificación o el traslado en un plazo de dos semanas a partir del momento de la notificación o el traslado mediante una declaración por escrito de negativa de aceptación. A tal fin, el destinatario podrá devolver al organismo receptor el formulario L del anexo I o una declaración escrita en la que el destinatario indique que se niega a aceptar el documento por la lengua en que está redactado. Cuando el organismo receptor reciba la información de que el destinatario se niega a aceptar la notificación o el traslado del documento, informará inmediatamente de ello al organismo transmisor por medio del certificado de cumplimiento o incumplimiento de los trámites de notificación o traslado utilizando el formulario K del anexo I y devolverá la solicitud y, cuando estén disponibles, los documentos cuya traducción se haya solicitado. Podrá subsanarse la notificación o el traslado no aceptados del documento mediante la notificación o el traslado al destinatario de dicho documento junto con una traducción en una de las lenguas previstas en el presente Reglamento.

Una vez recibido el documento, el organismo receptor enviará automáticamente al organismo transmisor un acuse de recibo a través del sistema informático descentralizado utilizando el formulario D tan pronto como sea posible y, en cualquier caso, en un plazo de siete días a partir de su recepción (artículo 14)⁵⁸. Si la solicitud de notificación o traslado estuviera manifiestamente fuera del ámbito de aplicación del presente Reglamento, o si el incumplimiento de las condiciones formales exigidas hiciera imposible la notificación o el traslado, se devolverán al organismo transmisor la solicitud y los documentos transmitidos en cuanto se reciban, sin demora, junto con una comunicación de devolución por medio del formulario F. Se limita así los supuestos –excepcionales– en los que puede denegarse la práctica de una notificación al no incluir, como sus

58. En caso, de que no se pudiera dar curso a la solicitud de notificación o traslado debido a deficiencias de la información o de los documentos transmitidos, el organismo receptor se pondrá en contacto con el organismo transmisor sin demora indebida, con el fin de obtener la información o los documentos que falten utilizando el formulario E.

precedentes una cláusula de orden público. Cabe preguntarse, por tanto, qué sucede en aquellos casos en los que la petición de notificación afecta a los principios y valores fundamentales que inspiran un ordenamiento jurídico. En principio, habría que darle traslado.

El Reglamento, al igual que su predecesor, proporciona un sistema por el que el Derecho del Estado miembro requerido determina la fecha de notificación o traslado, salvo que el documento deba notificarse o trasladarse dentro de un plazo determinado, en cuyo caso, la fecha será la fijada por el derecho del Estado requirente (artículo 13)⁵⁹. También prevé, como hemos visto, el derecho del destinatario a ser informado en materia lingüística y a rechazar la notificación, si el documento no esté redactado o traducido en una de las lenguas estipuladas (artículo 12), así como la posibilidad que existe de subsanar su carencia. No obstante, el nuevo texto incorpora dos novedades. La primera, tendente a asegurar que el destinatario es conocedor de su derecho a rechazar la notificación. A tales efectos, obliga al organismo receptor, si el documento no está redactado en la lengua oficial del Estado miembro requerido, o la lengua oficial o una de las lenguas oficiales del lugar en el que daba efectuarse la notificación, o no va acompañado de una traducción a dicha lengua, de informar del derecho que tiene el destinatario a negarse a recibir el documento, en una de tales lenguas o en la lengua oficial o una de las lenguas oficiales del Estado miembro de origen (artículo 12.2.º). El Reglamento prevé incluso que, si el destinatario entiende una lengua oficial de otro Estado miembro, también se facilite el formulario L en esa lengua⁶⁰. La segunda novedad introducida está destinada a concretar cómo y cuándo puede ejercitar este derecho. En tal sentido el nuevo Reglamento amplía una semana más (de una pasa a dos) el plazo del que dispone el destinatario para ejercitar su derecho y, a tal fin, podrá devolver al organismo receptor el formulario L o una

59. Sin perjuicio del artículo 12.5.º, la fecha de notificación o traslado efectuados será la fecha en que el documento ha sido notificado o trasladado de conformidad con el Derecho del Estado miembro requerido. No obstante, cuando el Derecho de un Estado miembro requiera que un documento deba notificarse o trasladarse dentro de un plazo determinado, la fecha que deberá tenerse en cuenta respecto del requirente será la establecida por el Derecho de ese Estado miembro (artículo 13). Para una visión crítica del sistema de doble fecha, véase MARCHAL ESCALONA, N., *El nuevo régimen de la notificación en el espacio judicial europeo*, Comares, Granada, 2002, pp. 126-135.

60. A tales efectos, cuando un Estado traduzca el formulario L a una lengua de un tercer país, informará de dicha traducción a la Comisión con el fin de que esté disponible en el Portal Europeo de e-Justicia.

declaración escrita en la que indique que se niega a aceptar el documento por la lengua en que está redactado (artículo 9.3.º).

2. LA NOTIFICACIÓN DIRECTA AL DESTINATARIO VÍA ELECTRÓNICA

Sin duda alguna, una de las novedades más destacable del presente Reglamento es que, junto con las vías señaladas, admite asimismo una nueva vía de notificación al permitir que pueda hacerse directamente por medios electrónicos.

A tales efectos, el artículo 19 dispone que:

“Se podrán notificar o trasladar documentos judiciales directamente a las personas con dirección conocida de traslado o notificación en otro Estado miembro por cualquier medio electrónico de notificación o traslado disponible con arreglo al Derecho del Estado miembro del foro para la notificación o el traslado de ámbito nacional de documentos [...]”.

La eficiencia y la celeridad que requieren los procedimientos judiciales transfronterizos exigen canales directos, ágiles y seguros para la notificación de documentos a personas domiciliadas en otro Estado. El Reglamento permite, así, que la notificación se efectúe por medios electrónicos a un destinatario que tenga una dirección –electrónica– conocida. La notificación electrónica permite salvar las barreras de la distancia y el tiempo, pero, a su vez, plantea otros muchos problemas, máxime teniendo en cuenta que el empleo de los medios electrónicos puede restringir el derecho a la tutela judicial efectiva⁶¹. Aunque también es cierto, no obstante, que el TEDH mantiene la compatibilidad de la notificación administrativa a través de Internet con el artículo 6.1.º CEDH⁶².

61. Véase DE ASÍS PULIDO, M., “La incidencia de las nuevas tecnologías en el derecho al debido proceso”, *Ius et Sicientia*, vol. 6, 2020, núm. 2, pp. 186-199, p. 189; CERNADA BADÍA, R., *La notificación judicial electrónica: garantía del derecho a la tutela judicial efectiva y retos que plantea a la administración de la Justicia en España*, Tesis doctoral, Valencia, 2016, disponible en <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/57638/TESES%20DOCTORAL%20ROSA%20CERNADA%20BADIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [última consulta: 14-1-2022].

62. Sent. del TEDH de 16 de febrero de 2021 dictada en el asunto *Stichting Landgoed Steenbergen and Others v. The Netherlands* (Demanda 19732/17), disponible en: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22002-13137%22> [última consulta: 14-1-2022]. En la argumentación de su decisión dicho Tribunal esgrimió la existencia de una base normativa para esta clase de notificación, el alto índice de penetración de Internet y la inexistencia de indicios de que los demandantes no hubieran podido encontrar las decisiones en línea debido a la falta de acceso a un ordenador o al analfabetismo informático.

Si bien el uso de este medio que es conocido y utilizado en diferentes sistemas judiciales europeos (España⁶³, Francia⁶⁴, Bélgica⁶⁵, Estonia⁶⁶, Hungría⁶⁷, Italia⁶⁸, Suecia⁶⁹ y Alemania⁷⁰), su admisibilidad en el ámbito transfronterizo depende del cumplimiento de ciertas garantías de autenticación, confidencialidad, seguridad y disponibilidad.

La constancia fehaciente tanto del hecho de la recepción del acto por el destinatario y su fecha, como el contenido del acto constituyen requisitos cruciales para la viabilidad de las comunicaciones electrónicas. Por ello resulta fundamental para la confianza del sistema que la digitalización de la notificación conlleve el uso de sistemas de autenticación seguros. A tales efectos, el Reglamento exige la existencia de un consentimiento por parte del destinatario quien además es quien tiene proporcionar la dirección del correo electrónico. Dicho consentimiento, a tenor de lo establecido en el

-
63. Artículo 152.2.º de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil y artículo 23 Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET (BOE núm. 287, de 1 de diciembre de 2015). Véase además el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia y su propuesta de nueva redacción para el artículo 33.1.º de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, disponible en: <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> [última consulta: 14-1-2022].
64. Artículo 653 del *Code de procédure civile*, disponible en <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGISCTA000006135900/> última consulta: 14-1-2022).
65. Artículo 332 del *Code judiciaire*, disponible en https://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg_2.pl?language=fr&nm=1967101052&la= [última consulta: 14-1-2022].
66. Artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, disponible en: <https://www.riigi.teataja.ee/en/eli/513122013001/consolide> [última consulta 14-1-2022].
67. En Hungría desde 2018 los notarios, gobiernos municipales y otros operadores económicos, cuando actúan en nombre de sus clientes y como sus representantes legales, están obligados a comunicarse con los tribunales a través de medios electrónicos en algunos tipos de procedimientos. Véase la Sección 9 (1) de la Ley 222 de 2015 del Reglamento General de la Administración Electrónica y Servicios Fiduciarios (*E-Administration Act*).
68. El correo electrónico certificado fue regulado la *Decreto del Presidente della Repubblica* de 11 febbraio 2005 n. 68. Sobre su utilización en el ámbito judicial, véase REALE, M., “La posta elettronica certificata e le sue applicazioni nel mondo della giustizia comunicazioni e notifiche telematiche di cancelleria”, disponible en https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/relazione_Maurizio_Reale.pdf [última consulta: 14-1-2022].
69. *Regeringens Proposition 2019/20:189 Digital kommunikation i domstolsprocesser*, disponible en: <https://perma.cc/39HF-U5JQ> [última consulta 14-1-2022].
70. Desde el 1 de enero de 2018 los abogados están obligados a recibir comunicaciones electrónicas, disponible en: <https://www.brak.de/fuer-anwaelte/bea-das-besondere-elektronische-anwaltspostfach/> [última consulta 14-1-2022].

artículo 19⁷¹, puede ser prestado de dos modos distintos, bien de forma general para notificar o trasladar documentos en el transcurso de los diferentes procedimientos judiciales que pueden llegar a existir [artículo 19.1.º a)], en cuyo caso se exigen que los documentos se envíen y se reciban por medios electrónicos mediante servicios cualificados de entrega electrónica certificada en el sentido de lo dispuesto en el Reglamento eIDAS, o bien dicho consentimiento puede prestarse respecto de un procedimiento en concreto sin utilizar servicios cualificados de entrega electrónica certificada en el sentido de dicho Reglamento, siempre que se reciba la prueba de la recepción del documento por parte del destinatario [artículo 19.1.º b)].

De esta manera, se da cobertura así a las diferentes prácticas existentes entre los distintos Estados miembros de la UE. Ambas opciones en sí no son contrarias al derecho a la tutela judicial efectiva, pero es cierto que la primera opción puede dar lugar a situaciones materiales de indefensión, en la medida en que obliga al destinatario a consultar su buzón de correo electrónico con asiduidad a lo que hay que añadir los diversos fallos de funcionamiento que en la práctica ocurren con el correo electrónico, siendo frecuente los casos en los que los correos electrónicos no llegan, o lo hacen a una carpeta SPAM que no siempre es revisada por el usuario⁷². La afectación de este derecho es máxima si el demandado no tiene conocimiento del inicio del proceso e impide ejercitar el derecho a la tutela judicial efectiva. De hecho, a nuestro juicio, el carácter decisivo de este emplazamiento con todas las garantías es una buena razón para excluir la notificación

71. A tenor del mismo, se podrán notificar o trasladar documentos judiciales directamente a las personas con dirección conocida de traslado o notificación en otro Estado miembro por cualquier medio electrónico de notificación o traslado disponible con arreglo al Derecho del Estado miembro del foro para la notificación o el traslado de ámbito nacional de documentos siempre que: “a) los documentos se envíen y se reciban por medios electrónicos mediante servicios cualificados de entrega electrónica certificada en el sentido de lo dispuesto en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 y el destinatario haya prestado previamente consentimiento expreso a la utilización de medios electrónicos de notificación o traslado para notificar o trasladar documentos en el transcurso de procedimientos judiciales, o bien b) el destinatario haya prestado previamente consentimiento expreso al órgano o autoridad jurisdiccional que conozca del asunto o a la parte encargada de trasladar o notificar documentos en ese asunto para que se valga de correos electrónicos enviados a una dirección de correo electrónico específica a efectos de notificación y traslado de documentos en el transcurso de dicho procedimiento y el destinatario confirme la recepción del documento con un acuse de recibo en el que conste la fecha de recepción”.

72. En España, la Sentencia 47/2019 del Tribunal Constitucional, de 8 de abril de 2019 (BOE núm. 116, de 15-5-2019), dispuso que realizar por correo electrónico la primera notificación a la empresa demandada en un procedimiento laboral iniciado por una trabajadora, dando traslado de la demanda y del señalamiento del acto de conciliación y juicio, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que la citación debió hacerse por correo certificado con acuse de recibo.

electrónica en esta clase de comunicaciones, como así sucede, por ejemplo, en el sistema español (art. 155.4.º Ley de Enjuiciamiento Civil) e incluso en procedimientos que han sido concebidos para tener lugar por completo en línea, como el *Online Civil Money Claim* creado en Reino Unido, la demanda que ha sido presentada online del *Online Civil Money Claim* siempre es notificada al demandado por correo postal certificado⁷³. Tampoco podría notificarse este escrito por esta vía cuando se exige consentimiento expreso [ex artículo 19.1.º b)], puesto que, en tal caso, este no podría ofrecerse hasta que no se tuviera conocimiento del inicio del proceso.

La segunda exigencia que establece el artículo 19 tiene que ver con la necesidad de utilizar sistemas de autenticación seguros. A tales efectos, exige que los documentos se envíen y se reciban por medios electrónicos mediante servicios cualificados de entrega electrónica si el consentimiento ha sido prestado de forma general. De ser expreso el consentimiento, es decir, para que se utilice este mecanismo para notificar documentos a una dirección de correo electrónico aportada por el destinatario de la misma en el transcurso de dicho procedimiento necesitará contar con un acuse de recibo en el que conste la fecha de la recepción efectiva de la notificación, a efectos de que puedan computar los plazos para que esta pueda ser considerada como efectiva [artículo 19.1.º b)]. A tales efectos, el destinatario debe confirmar la recepción del documento firmando con un acuse de recibo en el que conste la fecha de recepción [artículo 19.1.º b) *in fine*]. Existe, pues, en tales casos, una relajación de las garantías al prescindir del recurso a servicios cualificados de entrega electrónica certificada al amparo del Reglamento eIDAS⁷⁴. Lo que sí se exige es la confirmación de la recepción la exigencia esencial para generar confianza en la utilización de esta vía de notificación. Así, con el fin de garantizar la seguridad de la transmisión, permite que los Estados miembros puedan especificar y comunicar a la Comisión las condiciones adicionales en las que acepta la notificación, cuando su Derecho establezca condiciones más estrictas al respecto⁷⁵, o no permita que la notificación el traslado se efectúe por correo electrónico. España acepta este tipo de notificaciones a nivel interno, por lo que debe aceptar la práctica de las notificaciones electrónicas transfronterizas. Sí puede, en cambio, especificar e imponer condiciones adicionales a la hora de su tramitación. La cuestión está en que el sistema español es mucho menos garantista que el estipulado

73. <https://www.gov.uk/guidance/hmcts-services-online-civil-money-claims> [última consulta 14-01-2022].

74. FELIP ALBA CLADERA, F., *op.cit.*, p. 16.

75. Dichas condiciones podrían referirse a cuestiones como la identificación del emisor y el receptor, la integridad de los documentos enviados y la protección de la transmisión de interferencias externas (considerando 33).

por el legislador europeo por cuanto en el artículo 23 del R.D. 1065/2015 se establece la posibilidad de que se genere de forma automática y de forma independiente a la voluntad del ciudadano un acuse de recibo acreditativo del día y hora de la remisión del acto de comunicación y de la recepción íntegra de su contenido y de los documentos adjuntos, lo que puede generar situaciones de indefensión material.

En suma, la introducción de esta nueva vía de notificación debe ser bienvenida, aunque podría cuestionarse si, en este caso, se vulnera el principio de accesibilidad, particularmente en cuanto a la brecha tecnológica se refiere. El éxito de la misma dependerá de la fiabilidad y de la seguridad que ofrezca, si bien es cierto que su utilización puede dar lugar a problemas particulares que evidencian su falta de conformidad con el derecho a la tutela judicial efectiva algunos de los cuales no han sido resueltos expresamente por el legislador europeo. Es cierto que en lo que se refiere a la cuestión idiomática las normas previstas en el Reglamento se extienden a cualquier medio de transmisión (artículo 12.5.º). El artículo 12.7.º establece la obligación de informar del derecho a rechazar y devolver la notificación al destinatario. Lo que dicho precepto no dispone es, ¿quién informa al receptor que tiene dicho derecho? No creemos que esta exigencia, sobre todo, la que establece el artículo 12.2.º puede cumplirse a través de la remisión de los formularios anexos.

IV. CONCLUSIONES

El nuevo Derecho europeo sobre notificación de documentos en la Unión Europea representa una regulación pionera al establecer un marco institucional decidido a favorecer la digitalización de la transmisión de solicitudes de cooperación entre las autoridades competentes de los distintos Estados miembros. Se pretende, así, aumentar la eficacia y la celeridad de los procedimientos judiciales, simplificando y agilizando la práctica de notificación y traslado de documentos transfronterizos entre los Estados miembros. A tales efectos, establece, por una parte, como vía prioritaria de notificación la operatividad del sistema descentralizado informático, que relega a un segundo plano el resto de los mecanismos de transmisión de solicitudes previstos en la normativa institucional “principio digital por defecto” (artículo 5). Y, por otra, al incluir la posibilidad de remitir al destinatario la notificación a su dirección por vía electrónica (artículo 19).

Queda por ver cuál será el éxito de la nueva regulación. Hacer vaticinios en la coyuntura actual se nos antoja un ejercicio fútil, teniendo en cuenta que su funcionamiento depende de cómo se ponga en práctica y se implemente el sistema descentralizado. Es obvio que supone un avance considerable y

necesario, cuyo éxito dependerá de la interoperabilidad que exista, es decir, de la capacidad de compartir datos y posibilitar el intercambio de información y conocimiento entre los organismos transmisores y receptores, lo que exigirá un intenso esfuerzo multinivel, especialmente de ámbito técnico y organizativo, para alcanzar la finalidad que exige. No obstante, será la Comisión la que última instancia desvele en el futuro los resultados y las repercusiones de este Reglamento (artículo 34 Reglamento 2020/1784).

Por su parte, en el presente estudio hemos demostrado que la viabilidad de la notificación electrónica directa al destinatario, tal y como se establece en el artículo 19 depende del cumplimiento de ciertas garantías (autenticación, confidencialidad, seguridad y disponibilidad) y de su conformidad con el derecho a la tutela judicial efectiva. No se trata de proporcionar una “tutela eficiente”, sino de una “tutela judicial efectiva eficiente”. Para garantizar la efectividad de tal derecho resulta necesario que se asegure al destinatario el derecho que tiene a negarse a recibir y a devolver toda notificación que no esté redactada o traducida en una de las lenguas que el Reglamento contempla. Además, en ningún caso debería ser suficiente el empleo de esta vía de notificación para dar al destinatario el conocimiento del inicio de un proceso en otro Estado miembro.

Por último, cabe señalar que el Reglamento 2020/1784 conserva muchos elementos del Reglamento 1393/2007 al que desplaza e incorpora considerables novedades. Este nuevo texto se articula en torno a cinco principios básicos: rapidez, eficacia, seguridad, mejora del acceso a la justicia y protección de los derechos de defensa. Cada uno de ellos se concreta en medidas específicas. Así, los dos primeros se materializan en la posibilidad, en determinados casos, de dar traslado a un documento a otro Estado miembro vía electrónica directamente al destinatario. La garantía de la seguridad jurídica y el acceso a la justicia queda garantizada, por una parte, al incorporar al Reglamento eIDAS en la práctica de la notificación electrónica y, por de otra, al tratar de concretar cuándo una notificación debe ser remitida a otro Estado e incluir medidas orientadas a localizar al destinatario en el extranjero y ofrecer un concepto de propio, a efectos de aplicar el Reglamento, de lo que debe entenderse por “documento extrajudicial”. La última medida tiene que ver con el derecho del destinatario a negarse a recibir y a devolver el documento que se le notifica por cuestiones lingüísticas, así como con el tratamiento procesal de la incomparecencia del demandado en aquellas sentencias dictadas en rebeldía del demandado.

En la revisión efectuada hemos examinado cómo que las modificaciones que el Reglamento 2020/1784 incorpora podrían haber sido más concluyentes y garantistas, en particular, a la hora de concretar cuándo se aplica dicho Reglamento, así como al tratar la cuestión del idioma y

la incomparecencia en las decisiones dictadas en rebeldía. No obstante, entre sus aciertos cabe cifrar la obligación de cooperación que establece entre las autoridades de los Estados miembros, a efectos de localizar el lugar donde debe remitirse los documentos al destinatario.

Con todo, los elementos mejorables detectados no logran ocultar la trascendencia de la nueva regulación europea, que está llamada a ser un instrumento indispensable para la generación de confianza en el mercado interior y un acicate para que los sistemas judiciales de los diferentes Estados miembros incorporen las nuevas tecnologías para la notificación de documentos en el ámbito interno.

V. BIBLIOGRAFÍA

- BARONA VILLAR, S., “Maximización de la eficiencia y búsqueda de la celeridad en el arbitraje: Entre el mito, la sublimación y la cuarta revolución industrial (4.0)”, *Revista de arbitraje Comercial e Inversiones*, n.º 1, vol. XI, 2018, pp. 17-53.
- CARRILLO POZO, L. F., ELVIRA BENAYAS, M.ª J., *Instrumentos procesales de la UE. Los reglamentos sobre notificaciones y obtención de pruebas*, Comares, Granada, 2012.
- CERNADA BADÍA, R., *La notificación judicial electrónica: garantía del derecho a la tutela judicial efectiva y retos que plantea a la administración de la Justicia en España*, Tesis doctoral, Valencia, 2016,
- DE ASÍS PULIDO, M., “La incidencia de las nuevas tecnologías en el derecho al debido proceso”, *Ius et Scientia*, n.º 2, vol. 6, 2020, pp. 186-199.
- FELIP ALBA CLADERA, F., “Algunas cuestiones sobre la refundición del Reglamento europeo relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil”, *Revista General de Derecho Procesal*, 2021, pp. 24 y ss.
- FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., SÁNCHEZ LORENZO, S. A., *Derecho internacional privado*, 11.ª ed., Thomson Reuters/Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2020. Suprimir espacio
- GASCÓN INCHAUSTI, F., REQUEJO ISIDRO, M., “A Classic cross-border Case: the Usual Situation in the First Instance”, en HESS, B., ORTOLANI, P. (coords.), *An evaluation study of national procedural laws and practices in terms of their impact on the free circulation of judgments and on the equivalence and effectiveness of the procedural protection of consumers under EU consumer law*, JUST/2014/RCON/PR/CIVI/0082, Strand 1 Mutual. Suprimir espacio

- GOMEZ JENE, M., “La notificación judicial a un estado extranjero”, *CDT*, n.º 2, vol. 13, 2021, pp. 739-744.
- LUPO G., BAILEY, J., “Designing and Implementing e-Justice Systems: Some Lessons Learned from EU and Canadian Examples”, *Laws*, 2014, pp. 353–387.
- MARCHAL ESCALONA, N., “Nota a la Sent. del Tribunal de Justicia, Sala Primera, Sentencia de 19 de diciembre de 2012, As: C-325/11”, *AEDIPr.* 2012, pp. 979-981.
- “Quid de la interpretación autónoma del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el ámbito procesal: A propósito de la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de junio de 2009: Roda Golf & Beach Resort”, *Diario La Ley*, n.º 7273, 2009, pp. 20-32.
 - “La nueva normativa europea relativa a la notificación y traslado de documentos y obtención de pruebas en el extranjero: los Reglamentos (UE) 2020/1783 y 2020/1784 de 25 de noviembre de 2020”, *REEL*, 2021, n.º. 41, pp. 10-19.
 - *El nuevo régimen de la notificación en el espacio judicial europeo*, Granada, Comares, 2002.
 - “Nota a la Sent. del TJCE (Gran Sala) de 8 de noviembre de 2005. Asunto C-443/03. Götz Leffler c. Berlin Chemie AG”, *REDI*, n.º 2, vol. 57, 2005, pp. 968-976.
- RAMÍREZ BENAVENTE, M.^a D., “La obtención de prueba en la unión europea: evolución y análisis del reglamento (UE) 2020/1783 relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil”, *RGDE*, n.º 51, 2021, pp. 245-271.
- REALE, M., “La posta elettronica certificata e le sue applicazioni nel mondo della giustizia comunicazioni e notifiche telematiche di cancelleria”, disponible en https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/relazione_Maurizio_Reale.pdf.
- RODRÍGUEZ AYUSO, J. F., *Impacto de la nueva regulación europea sobre identificación electrónica y servicios de confianza en el ámbito de la contratación privada dotada de firma electrónica*, Tesis doctoral, Universidad de Bolonia, 2018, disponible en <http://amsdottorato.unibo.it/8491/1/Juan%20Francisco%20Rodr%C3%ADguez%20Ayuso.pdf>.
- VINCENT R., “La refonte du règlement sur l’obtention des preuves en matière civile”, *Rev.crit.dr.int.pr.*, 2021, pp. 67-77.

La definitiva tecnificación de las comunicaciones judiciales dirigidas al justiciable

MARINA MARTÍN GONZÁLEZ

*Doctoranda en el Programa de Doctorado en Derecho
y Ciencias Sociales de la UNED*

Procuradora de los Tribunales

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA ADMISIBILIDAD DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS PARA LA PRÁCTICA DE ACTOS PROCESALES DE COMUNICACIÓN DIRECTOS AL JUSTICIABLE. III. DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE EL PRIMER EMPLAZAMIENTO DE LOS SUJETOS OBLIGADOS POR MEDIOS ELECTRÓNICOS. IV. LA EFICACIA DE LA COMUNICACIÓN JUDICIAL ELECTRÓNICA DIRIGIDA AL JUSTICIABLE. V. NOVEDADES PREVISTAS EN EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MEDIDAS DE EFICIENCIA PROCESAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA. VI. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

Sucintamente, podemos definir los actos de comunicación judicial como aquellos actos procesales emanados del órgano jurisdiccional, dirigidos a dar a conocer el contenido de una determinada resolución o actuación judicial a su legítimo destinatario.

Ahora bien, lejos de ser actos meramente instrumentales, estamos ante un verdadero elemento clave para la correcta y escrupulosa constitución

de la relación jurídico-procesal¹, así como para la buena marcha de los procesos hasta su definitiva terminación.

Al fin y al cabo, es a través de estos actos cómo se sitúa a la parte demandada en una posición razonable de conocer el proceso y comparecer, en tiempo y forma, en defensa de sus derechos e intereses legítimos²-. Asimismo, una vez personadas las partes, son estos actos procesales los que actúan como vehículo transmisor de las diversas resoluciones que se suceden a lo largo del mismo y actúan, a su vez, como pieza impulsora de las actuaciones que deben efectuarse, permitiendo a todos los sujetos intervinientes adquirir un cabal conocimiento de su contenido y actuar en consecuencia.

Considerando, pues, que estamos ante el principal punto de unión entre los distintos sujetos intervinientes del proceso y el órgano jurisdiccional, y que, de su realización –conforme a Derecho–, dependerá el avance del procedimiento, de una fase a la siguiente, hasta alcanzar la resolución que le ponga fin, su tecnificación, con plenas garantías para los justiciables, se erige en un objetivo estratégico para la agilización de la Administración de Justicia.

Ciertamente, ya solo cabe avanzar hacia una Justicia digitalmente avanzada: un férreo compromiso, reforzado desde 2015, con la definitiva

1. Citando la STC 113/2001, de 7 de mayo (BOE n.º 137, de 8 de junio), en su F.J. 5.º: “un instrumento capital DE ESA CORRECTA CONSTITUCIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICO PROCESAL, CUYA QUIEBRA PUEDE CONSTITUIR UNA LESIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (ART. 24.1 CE), ES, INDUDABLEMENTE, EL RÉGIMEN PROCESAL DE EMPLAZAMIENTOS, CITACIONES Y NOTIFICACIONES A LAS PARTES DE LOS DISTINTOS ACTOS PROCESALES QUE TIENEN LUGAR EN EL SENO DE UN PROCEDIMIENTO JUDICIAL, PUES SÓLO ASÍ CABE GARANTIZAR LOS INDISPONIBLES PRINCIPIOS DE CONTRADICCIÓN E IGUALDAD DE ARMAS ENTRE LAS PARTES DEL LITIGIO (...)”. En este sentido: SSTC 89/2015, de 11 de mayo (BOE n.º 146, de 19 de junio), F.J. 3.º; 167/2015, de 20 de julio (BOE n.º 200, de 21 de agosto), F.J. 3.º; 150/2016, de 19 de septiembre (BOE n.º 263, de 31 de octubre), F.J. 2.º; 200/2016, de 28 de noviembre (BOE n.º 7, de 9 de enero), F.J. 4.º; 6/2017, de 16 de enero (BOE n.º 46, de 23 de febrero), F.J. 3.º; 50/2017, de 8 de mayo (BOE n.º 142, de 15 de junio), F.J. 3.º; 48/2021, de 3 de marzo (BOE n.º 77, de 31 de marzo), F.J. 3.º.
2. De ahí, la estrecha relación de los mismos con el efectivo ejercicio del derecho de defensa, consagrado en el artículo 24.1 CE, puesta de manifiesto en incontables ocasiones por el Tribunal Constitucional: SSTC 89/2015, de 11 de mayo (BOE n.º 146, de 19 de junio), F.J. 3.º; 167/2015, de 20 de julio (BOE n.º 200, de 21 de agosto), F.J. 3.º; 150/2016, de 19 de septiembre (BOE n.º 263, de 31 de octubre), F.J. 2.º; 200/2016, de 28 de noviembre (BOE n.º 7, de 9 de enero), F.J. 4.º; 6/2017, de 16 de enero (BOE n.º 46, de 23 de febrero), F.J. 3.º; 50/2017, de 8 de mayo (BOE n.º 142, de 15 de junio), F.J. 3.º; 48/2021, de 3 de marzo (BOE n.º 77, de 31 de marzo), F.J. 3.º, entre innumerables resoluciones.

generalización del uso de los medios electrónicos en la Administración de Justicia³, no como una decisión aislada, sino como el resultado lógico de un proyecto iniciado hace más de veinte años –con la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, de reforma de la LOPJ, que introduciría, por primera vez en nuestro ordenamiento, la posibilidad del uso de los medios electrónicos en los Juzgados, Tribunales y Fiscalías–, y en el que se sigue y se proseguirá avanzando incansablemente. En la actualidad, con el proyecto conocido como “Justicia 2030”⁴, dentro del cual, particu-

3. Recordemos que Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la LEC, llevaría a cabo una reforma integral de actuaciones procesales clave y pondría fecha al inicio de la primera fase del proceso definitivo de digitalización de la Justicia. De este modo, determinó la obligatoriedad del empleo de los sistemas informáticos y telemáticos existentes en la Administración de Justicia para actuaciones como la presentación de escritos y documentos o la realización los actos de comunicación judicial y los traslados de copias, a partir del 1 de enero de 2016. Una obligación, en principio, circunscrita a los profesionales del Derecho y a las Oficinas Judiciales y Fiscales, que se extendería, desde el 1 de enero de 2017, a todos aquellos colectivos que, por razón de su capacidad económica, técnica, dedicación profesional u otros motivos, tuvieren acceso y disponibilidad de los medios electrónicos necesarios para una interacción electrónica en el ámbito jurisdiccional –personas jurídicas; entidades sin personalidad jurídica; ejércitos de una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria para los trámites y actuaciones que realicen con la Administración de Justicia en ejercicio de dicha actividad profesional; Notarios y Registradores; representantes de un interesado obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia; los funcionarios de las Administraciones Públicas para los trámites y actuaciones que realicen por razón de su cargo, en virtud del artículo 273.3 LEC–. Al tiempo, esta reforma potenciaría la relación electrónica de los ciudadanos con la Justicia, reconociéndoles la posibilidad de optar, a partir de enero de 2017, por la recepción de notificaciones o la realización de determinadas actuaciones judiciales vía electrónica.
4. Son tres los bloques de objetivos del proyecto “Justicia 2030”. Primero: refuerzo de la accesibilidad a la Justicia, con especial incidencia en los grupos más vulnerables; rediseño del marco profesional de la Justicia, potenciando una formación adecuada y online; y diseño de un nuevo marco de teletrabajo y trabajo deslocalizado, con la debida puesta en marcha de acciones en fomento de la igualdad y la conciliación de la vida laboral y personal. Segundo –y aquí se insertan los dos Anteproyectos de Ley mencionados–: mejora de la eficiencia del Servicio Público de Justicia; objetivo que pasa por la imprescindible reforma de la Administración de Justicia, desde un punto de vista organizativo –destacando, en este punto, la implantación de los “Tribunales de Instancia”, y las llamadas “Oficinas de Justicia”, como nueva terminal en el ámbito municipal, a través del Anteproyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa del Servicio Público de Justicia–, procesal –donde pondremos de manifiesto, además del Anteproyecto de Ley de Eficiencia Procesal, el Anteproyecto de LECrim–, y digital. Y, tercero: mejora de los servicios ofrecidos a la ciudadanía, generando un ecosistema administrativo de datos municipal, autonómico y estatal a través de la digitalización –en esta línea, destacaremos la implantación de un nuevo modelo de Registro Civil–; impulso del Estado de Derecho en la UE; potenciación de la justicia medioambiental –sostenibilidad y eficiencia–; y fomento de la coordinación y cohesión institucional. Acceso Web al Proyecto “Justicia 2030”: <https://www.justicia2030.es/inicio>.

larmente, el *Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia*, en su texto aprobado por el Consejo de Ministros el 12 de diciembre de 2020, aboga, como verificaremos detenidamente, por la definitiva generalización del uso de los medios electrónicos en las comunicaciones judiciales, eximiendo tan solo de su uso a las personas físicas que, no estando obligadas, legal o contractualmente, a interactuar de esta forma con la Administración de Justicia, no opten de modo voluntario por esta vía⁵.

Dicho esto, en líneas subsiguientes, examinaremos el estado actual de la admisibilidad de la vía electrónica para la práctica de los actos de comunicación dirigidos, directamente –y no a través de sus representantes procesales– a los ciudadanos, con carácter general, para detenernos, a continuación, específicamente, en la admisibilidad del empleo de tales medios para la práctica del primer acto de comunicación al demandado no personado. Una cuestión de suma relevancia y actualidad en la que la doctrina constitucional ocupa un papel neurálgico. Seguidamente, expon-dremos, de forma sucinta, los puntos esenciales del régimen de eficacia de las comunicaciones judiciales electrónicas en vigor, cuya reforma no se proyecta, actualmente. Y, finalmente, nos adentraremos, de lleno, en el análisis de las novedades previstas en el mencionado *Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia*, en lo relativo a las comunicaciones judiciales dirigidas al justiciable.

II. LA ADMISIBILIDAD DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS PARA LA PRÁCTICA DE ACTOS PROCESALES DE COMUNICACIÓN DIRECTOS AL JUSTICIALE

La primera habilitación legal para el empleo de los medios electrónicos en la práctica de los actos de comunicación judicial, la encontramos

Sobre los ejes de este Proyecto: BUENO DE MATA, F., *Hacia un proceso civil eficiente: Transformaciones judiciales en un proyecto pandémico*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 99-134.

5. Sin perjuicio de examinar las medidas contempladas en este Anteproyecto, en lo que respecta a los actos de comunicación dirigidos directamente al justiciable, en líneas subsiguientes, destacaremos el estudio de las medidas previstas para la reforma del proceso civil de BANACLOCHE PALAO, J., “Las reformas en el proceso civil previstas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal: ¿una vuelta al pasado?”, *Diario la Ley*, n.º 9814, Sección Plan de Coque de la Justicia/Tribuna, Marzo, La Ley, 2021, [edición electrónica]. Y, específicamente, sobre las novedades proyectadas en materia de comunicaciones judiciales: ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Modificación de los actos de comunicación por la futura Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia: problemas que se solventan y deficiencias no enmendadas”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, Julio-Agosto, La Ley, 2021, [edición electrónica].

en el artículo 271 LOPJ, el cual, tras su modificación por la Ley Orgánica 4/2018, de 28 de diciembre, sitúa, ciertamente, la vía electrónica en una posición central y prioritaria, al disponer: “los actos de comunicación se practicarán por medios electrónicos cuando los sujetos intervinientes en un proceso estén obligados al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes en la Administración de Justicia conforme a lo establecido en las leyes procesales y en la forma que estas determinen”; y solo cuando los sujetos intervinientes en un proceso no se encuentren obligados al uso de tales medios, admite el precepto –párr. 2.º–, “(...) los actos de comunicación podrán practicarse por cualquier otro medio que permita la constancia de su práctica y de las circunstancias esenciales de la misma según determinen las leyes procesales”. Por su parte, la LEC reconoce la validez de la vía electrónica para la realización de los actos de comunicación en su artículo 152.3, al regular las distintas modalidades de comunicación y señalar, en su numeral 2.º, la “remisión de lo que haya de comunicarse mediante correo, telegrama, correo electrónico o cualquier otro medio electrónico que permita dejar en los autos constancia fehaciente de la recepción, de su fecha y hora y del contenido de lo comunicado”.

Admitida legalmente, por tanto, la tecnificación de los actos procesales de comunicación con carácter general, la cuestión que ahora nos ocupa es: ¿pueden los justiciables recibir, de forma directa, comunicaciones judiciales por medios electrónicos y con plena eficacia jurídica?

En primer lugar, cabe precisar que, en el ámbito jurisdiccional, a diferencia de lo que ocurre en otros, como el administrativo, lo usual no será que los ciudadanos comparezcan y actúen por sí mismos en el proceso, sino que lo harán, generalmente, representados y asistidos por profesionales del Derecho. En particular, en el orden jurisdiccional civil, pondremos de manifiesto la función de representación pasiva de los Procuradores de los Tribunales, los cuales, asumen la recepción de toda clase de actos de comunicación en nombre de sus poderdantes, y con plena eficacia (art. 28 LEC)⁶, en aquellos procesos en los que, o bien resulte preceptiva su

6. Recordemos que los Procuradores, en su condición de representantes procesales, tienen la obligación y la responsabilidad de recoger y firmar todas las notificaciones, entendidas en un sentido amplio y comprensivo de todos los actos de comunicación (art. 149 LEC), así como los traslados que se remitan a sus mandantes, teniendo esta actuación del profesional la misma eficacia que si hubieren sido recibidos personalmente por su destinatario. Ello, por supuesto, conforme precisa el artículo 28 LEC, en su apartado 4.º, sin perjuicio de aquellos actos de comunicación que, por disposición legal, deban efectuarse en la persona del litigante. Una previsión legal que, como apunta TORRES YANES, realmente, tiene un carácter “residual”, “Presente y futuro en la comunicación de los actos procesales de la Jurisdicción Civil”, Tesis Doctoral, Director: D. Juan Antonio Robles Garzón y D.ª Yolanda De Lucchi López-Tapia,

intervención, en los términos del artículo 23.2 LEC, o bien, el justiciable decida, de forma facultativa, comparecer en el juicio a través de un representante procesal. Este argumento nos lleva a aseverar que, en la práctica forense, serán, verdaderamente, limitados los supuestos en los que los actos de comunicación se lleven a cabo sin la intervención y el correspondiente asesoramiento de un profesional de la Justicia.

Con todo, centrándonos en los casos en los que será la parte quien reciba, directamente, los actos de comunicación sin mediación de un profesional de la Justicia, el artículo 152.2 LEC es claro: “los actos de comunicación se practicarán por medios electrónicos cuando los sujetos intervinientes en un proceso estén obligados al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes en la Administración de Justicia conforme al artículo 273⁷, o cuando aquellos, sin estar obligados, opten por el uso de esos medios con sujeción, en todo caso, a las disposiciones contenidas en la normativa reguladora del uso de las tecnologías de la información la comunicación (...)”. Ello, por supuesto, añade el precepto, sin perjuicio de que el acto procesal en cuestión vaya acompañado de elementos no susceptibles de conversión a formato digital –o de remisión a través de los sistemas electrónicos habilitados, apuntaríamos⁸–, o de que la Ley prevea, expresamente, su realización por otros medios.

Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga, Fecha de lectura: 22-01-2016, pp. 144-145.

7. Art. 273.3 LEC: “3. En todo caso, estarán obligados a intervenir a través de medios electrónicos con la Administración de Justicia, al menos, los siguientes sujetos: a) Las personas jurídicas; b) Las entidades sin personalidad jurídica; c) Quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria para los trámites y actuaciones que realicen con la Administración de Justicia en ejercicio de dicha actividad profesional; d) Los notarios y registradores; e) Quienes representen a un interesado que esté obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia; f) Los funcionarios de las Administraciones Públicas para los trámites y actuaciones que realicen por razón de su cargo”. Cabe destacar que estos mismos sujetos se encuentran obligados, en idénticos términos, al empleo de los medios electrónicos en el ámbito de la Administración Pública, por el artículo 14.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).
8. Piénsese en aquellos supuestos en los que, bien por el exceso del volumen de los archivos adjuntos, bien por el formato de los mismos, o, en general, por la insuficiencia del sistema de comunicación electrónica correspondiente, no sea posible efectuar el acto de comunicación. En estos casos, tomando como referencia lo dispuesto en el artículo 135.3 LEC –“si el servicio de comunicaciones telemáticas o electrónicas resultase insuficiente para la presentación de los escritos o documentos, se deberá presentar en soporte electrónico en la oficina judicial ese día o el día siguiente hábil, junto con el justificante expedido por el servidor de haber intentado la presentación sin éxito. En estos casos, se entregará recibo de su recepción”–, y, en similar sentido, en el artículo 18 del Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones

Esta disposición fue incorporada por la renombrada Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la LEC, la cual, con el objeto de dotar de contenido a los derechos subjetivos reconocidos en la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia—en adelante, LUTICAJ—, llevó a cabo una reforma integral de nuestro régimen de notificaciones vigente, dotando de una cobertura legal completa a los actos procesales de comunicación realizados por medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos.

Con todo, pese al loable propósito de la reforma de 2015, tendente a la apertura del proceso judicial a la tecnificación de los actos de comunicación, aún es posible sintetizar algunas muestras de la desconfianza —o, quizá, de suma prudencia— del legislador en esta modalidad de comunicación judicial. Así, el artículo 155 LEC, en su apartado 1.º, dispone que “cuando las partes no actúen representadas por procurador o se trate del primer emplazamiento o citación al demandado, los actos de comunicación se harán por remisión al *domicilio* de los litigantes. (...)”.

Sin entrar a valorar, en este momento, la admisibilidad del recurso a la vía electrónica para la práctica del primer acto de comunicación a la parte no personada, por ser el objeto de estudio del siguiente epígrafe, sí destacaremos, en este punto, la imprecisión del artículo 155.1 LEC, por cuanto, recordemos, este precepto, además de los actos de comunicación con las partes *aún no personadas*, regula, asimismo, las comunicaciones con las partes que actúan en el proceso por sí mismas, sin la intervención de un representante procesal. Considerando, por tanto, la exclusiva referencia del mismo al “domicilio” —sin referencia alguna al “domicilio virtual”—, es evidente que su tenor entra en conflicto, en primer lugar, con la relación de sujetos obligados del artículo 273.3 LEC, y, en segundo lugar, con la posibilidad del resto de los ciudadanos de optar, libremente, por el uso de

electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET —en adelante, RD 1065/2015—, relativo a la insuficiencia del sistema LexNET para la presentación de escritos y documentos, cabría disponer, *de lege ferenda*, que el acto de comunicación será remitido por el canal electrónico oportuno y, por su parte, los documentos anexos no susceptibles de conversión a formato digital, o de imposible remisión por el sistema correspondiente, serán remitidos por la Oficina Judicial, en los términos del artículo 160 LEC —en soporte papel o electrónico, dependiendo de la posibilidad de su conversión—, el día hábil siguiente, desplegando plenos efectos la comunicación desde el momento en que se tenga por efectuada la entrega anexa (art. 151.3 LEC) —modificación que, de hecho, se prevé en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal, como verificaremos—. Por supuesto, a la insuficiencia del sistema, adicionaremos su falla, con la consiguiente imposibilidad de acceso por el interesado, supuesto que sí se encuentra expresamente previsto en el artículo 162.2 LEC y cuyo contenido será objeto de análisis en líneas subsiguientes.

los medios electrónicos en sus relaciones con la Administración de Justicia (art. 4.1 LUTICAJ).

Por supuesto, de lo anteriormente expuesto, no debe extraerse la imposibilidad del justiciable de optar por la vía electrónica en el ámbito jurisdiccional. A pesar de la insatisfactoria dicción del artículo 155 LEC, ya hemos subrayado los artículos 271 LOPJ y 152.3.2.º LEC, como normas habilitadoras del uso de los medios electrónicos para la práctica de los actos de comunicación y, no solo cuando se trate de profesionales de la Justicia o de los sujetos obligados del artículo 273.3 LEC, sino, también, cuando se opte voluntariamente por el empleo de tales medios. Y, en este sentido, tampoco podemos obviar el artículo 162.1 LEC⁹.

Dicho esto, incluso cuando no se trate de sujetos obligados, nada obsta para que, una vez personada en el proceso, la parte comunique a la Oficina Judicial su preferencia por un canal electrónico determinado, válido y efectivo para la recepción de las subsiguientes comunicaciones que se le dirijan directamente¹⁰.

III. DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE EL PRIMER EMPLAZAMIENTO DE LOS SUJETOS OBLIGADOS POR MEDIOS ELECTRÓNICOS

Considerando que, en el orden jurisdiccional civil, los justiciables comparecen en juicio, como norma general, representados y defendidos por

9. Así, el artículo 162.1, párr. 1.º, LEC establece, “cuando las oficinas judiciales y las partes o los destinatarios de los actos de comunicación estén obligados a enviarlos y recibirlos por medios electrónicos, telemáticos, infotelecomunicaciones o de otra clase semejante, que permitan el envío y la recepción de escritos y documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y de su contenido y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron, o cuando los destinatarios opten por estos medios, los actos de comunicación se efectuarán por aquellos (...)”.

10. Conforme a los artículos 8 y 11 RD 1065/2015, los ciudadanos que actúen por sí mismos en el proceso y opten por los medios electrónicos como vía para interactuar con la Administración de Justicia, dispondrán de los siguientes canales: la sede judicial electrónica, a través de la cual se permitirá, previa identificación del usuario, el acceso al contenido de las resoluciones procesales objeto de comunicación, ya sea por medio de comparecencia electrónica, por dirección electrónica habilitada; o, incluso, por correo electrónico (arts. 21, 22, y 23, respectivamente, RD 1065/2015); de forma alternativa, el Servicio Compartido de Gestión de Notificaciones Electrónicas y la Carpeta Ciudadana –actualmente, ambos, responsabilidad del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital–, siempre los recursos tecnológicos lo permitan (art. 20 RD 1065/2015); y, por supuesto, todos aquellos otros sistemas electrónicos de comunicaciones que puedan establecerse en un futuro.

profesionales del Derecho, y que, incluso, en los casos en los que su intervención resulta potestativa (arts. 23.2 y 31.2 LEC), no es extraño que opten por su asistencia, ciertamente, el principal acto de comunicación –y, en la inmensa mayoría de las ocasiones, el único–, que se entenderá, de forma directa, con el ciudadano, será aquél por el que se ponga en su conocimiento la existencia del proceso judicial incoado en contra de él; en otras palabras: el primero¹¹.

Expuesto lo anterior, es evidente que la completa tecnificación de la relación de los ciudadanos con la Administración de Justicia, debe pasar, irremediamente, por la digitalización de este trámite inicial que, cabe añadir, siguiendo a PÉREZ DAUDÍ, es, por excelencia, el que mayor dilación genera en los procesos¹². Ahora bien, llegados a este punto, hemos de formularnos la siguiente cuestión: ¿admite nuestra legislación procesal civil en vigor la práctica de un primer acto de comunicación dirigido al demandado por medios electrónicos?

La solución a este crucial interrogante, si bien en sentido negativo, cabe añadir, –al menos en la actualidad–, la encontramos en la reciente, pero consolidada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, sentada, inicialmente, por su Sentencia 47/2019, de 8 de abril –y con anterioridad, aunque de manera tangencial, por su Sentencia 6/2019, de 17 de enero–, y, desde entonces, reiterada en ya incontables resoluciones¹³.

11. Así, la STC 40/2020, de 27 de febrero (BOE n.º 83, de 26 de marzo), en su F.J. 3.º, al manifestar que “(...) en todos aquellos procesos donde resulte legalmente preceptiva la intervención de profesionales de la justicia, las comunicaciones electrónicas posteriores al primer emplazamiento del demandado o ejecutado no han de hacerse tampoco a través de la dirección electrónica habilitada, sino de la plataforma del sistema LexNET (...)”. En idénticos términos, procede señalar la STC 133/2020, de 23 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), en su F.J. 2.º. Cabe destacar, en este punto, que, desde el 1 de junio de 2021, el Tribunal Constitucional emplea el sistema de comunicaciones electrónicas LexNET, para la remisión de los actos procesales de comunicación a los usuarios integrados en el mismo. Así se dispuso por la Resolución de la Secretaría General del Tribunal Constitucional, de 4 de junio de 2021, en ejecución del acuerdo alcanzado por el Pleno Gubernativo del Tribunal para autorizar, por fin, el empleo del sistema LexNET en dicha sede. Con todo, la presentación de escritos y documentos se sigue realizando a través del *Registro Electrónico del Tribunal Constitucional*, creado por Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 15 de septiembre de 2016 (BOE n.º 284, de 24 de noviembre), en los términos de la Resolución de la Secretaría General del Tribunal Constitucional de 28 de mayo de 2020, por la que se fija el ámbito de aplicación de dicho Registro.
12. PÉREZ DAUDÍ, V., “Las notificaciones electrónicas”, *Práctica de Tribunales*, n.º 142, Enero-Febrero, La Ley, 2020, p. 8, [edición electrónica].
13. STC 47/2019, de 8 de abril (BOE n.º 116, de 15 de mayo), F.J. 2.º. Criterio reflejado con anterioridad en la STC 6/2019, de 17 de enero (BOE n.º 39, de 14 de febrero), F.J. 4.º, al pronunciarse sobre la cuestión de inconstitucionalidad n.º 3323-2017, planteada

Así, conforme declara la primera, en su F.J. 2.º, el tenor del artículo 155 LEC –bajo la rúbrica: “actos de comunicación con las partes aún no personadas o no representadas por procurador. Domicilio”–, lejos de admitir la práctica de la primera comunicación judicial vía electrónica –cuando menos, a los sujetos obligados a relacionarse por medios electrónicos con la Justicia en virtud del artículo 273.3 LEC–, vedaría toda posibilidad de recurrir a esta opción, al contener un auténtico régimen jurídico *sui generis* del primer acto de comunicación dirigido al demandado no personado. Un régimen que, asevera el Tribunal, se vería validado, asimismo, por el artículo 273 LEC, cuyo apartado 4.º impone el deber de presentar, de todo escrito que dé lugar “(...) al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado (...)”, tantas copias a papel como sean las otras partes; y que, sin duda, como apunta en su Sentencia 40/2020, de 27 de febrero, será aplicable a todos los procesos judiciales donde, en materia de actos de comunicación, se aplique supletoriamente la LEC¹⁴.

Dicho esto, profundizando en la Sentencia 47/2019, de 8 de abril, destacaremos dos conclusiones trascendentales, con relación al primer acto procesal de comunicación dirigido al demandado y a la coetánea vigencia de la obligación de determinados sujetos de hacer uso de la vía electrónica en el ámbito jurisdiccional:

En primer lugar, el deber de interactuar por medios electrónicos con la Justicia, no es fundamento para que los distintos sujetos obligados “(...) queden constreñidos, en cualquier caso y circunstancia, a recibir los actos de comunicación a través de esos medios, hasta el extremo de

con relación al último inciso del art. 152.2 LEC –avisos sobre la puesta a disposición de actos de comunicación electrónicos–. En este sentido, las SSTC 150/2019, de 25 de noviembre (BOE n.º 5, de 6 de enero), F.J. 3.º; 63/2020, de 15 de junio (BOE n.º 196, de 18 de julio), F.J. 2.º; 76/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio), F.J. 2.º; 77/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio), F.J. 2.º; 122/2020, de 21 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), F.J. Único; 169/2020, de 16 de noviembre (BOE n.º 332, de 22 de diciembre), F.J. 2.º; 45/2021, de 3 de marzo (BOE n.º 77, de 31 de marzo), F.J. Único; 62/2021, de 15 de marzo (BOE n.º 97, de 23 de abril), F.J. 2.º; 84/2021, de 19 de abril (BOE n.º 119, de 19 de mayo), F.J. Único; 86/2021, de 19 de abril (BOE n.º 119, de 19 de mayo), F.J. Único, entre otras muchas.

14. STC 40/2020, de 27 de febrero (BOE n.º 83, de 26 de marzo), F.J. 3.º. En particular, sobre la aplicación del régimen jurídico de la LEC específico del primer acto procesal de comunicación en el orden social: SSTC 47/2019, de 8 de abril (BOE n.º 116, de 15 de mayo) F.J. 4.º; 102/2019, de 16 de septiembre (BOE n.º 247, de 14 de octubre), F.J. 2.º; 150/2019, de 25 de noviembre (BOE n.º 5, de 6 de enero), F.J. 3.º; 7/2020, de 27 de enero (BOE n.º 52, de 29 de febrero), F.J. 2.º; 72/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio), F.J. 2.º. Con respecto a la aplicación de esta doctrina constitucional en procesos civiles no regulados en la LEC, podemos destacar: SSTC 129/2019, de 11 de noviembre (BOE n.º 304, de 19 de diciembre) F.J. 4.º; 95/2020, de 20 de julio (BOE n.º 220, de 15 de agosto), F.J. 4.º, ambas sobre procesos concursales.

quedar neutralizada la regulación especialmente prevista, sin distinción de supuestos o sujetos, para las primeras citaciones o emplazamientos del demandado en el art. 155.1 y 2 LEC¹⁵. Esta comunicación inicial deberá efectuarse, por tanto, con independencia del destinatario, por remisión tradicional, en los términos del artículo 160 LEC y, en su caso, por el juego de la remisión de los artículos 155.4 y 158 LEC, conforme al artículo 161 LEC –quedando, por supuesto, a salvo, los supuestos en los que esta última modalidad de comunicación proceda en primer lugar, y no con carácter subsidiario al fracaso de la remisión¹⁶–.

En segundo lugar, siguiendo con las conclusiones de la Sentencia 47/2019, de 8 de abril, subrayaremos que, a los efectos del primer acto de comunicación, la falta de acceso por el destinatario a su buzón virtual, no podrá atribuirse a su negligencia o pasividad, precisamente, asevera el Tribunal Constitucional, por no estar legalmente prevista la práctica de dicha comunicación por esta vía. Atendiendo, por consiguiente, tanto al hecho de que, generalmente, el ciudadano habrá activado su dirección electrónica a otros efectos¹⁷, como a la inexistencia de una disposición legal

15. STC 47/2019, de 8 de abril (BOE n.º 116, de 15 de mayo), F.J. 4.º. Asimismo: SSTC 150/2019, de 25 de noviembre (BOE n.º 5, de 6 de enero), F.J. 3.º; 7/2020, de 27 de enero (BOE n.º 52, de 29 de febrero), F.J. 2.º; 19/2020, de 10 de febrero (BOE n.º 59, de 9 de marzo), F.J. 2.º; 63/2020, de 15 de junio (BOE n.º 196, de 18 de julio), F.J. 2.º; 72/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio), F.J. 2.º; 95/2020, de 20 de julio (BOE n.º 220, de 15 de agosto), F.J. 2.º; 48/2021, de 3 de marzo (BOE n.º 77, de 31 de marzo), F.J. 2.º.
16. En efecto, la modalidad de comunicación judicial mediante entrega por funcionario del Cuerpo de Auxilio Judicial o Procurador, regulada en el artículo 161 LEC, no siempre se aplicará con carácter subsidiario a la remisión del artículo 160 LEC. Particularmente, es la especial necesidad de procurar un celer e efectivo conocimiento del demandado en determinados casos, lo que justifica la priorización de esta modalidad y su establecimiento como primera opción. Así se prevé para el requerimiento de pago en el proceso monitorio (art. 815.1 LEC); el requerimiento de desalojo y pago en los procesos de desahucio por falta de pago de rentas o cantidades debidas (art. 440.3 LEC); y para la notificación de la sentencia o resolución procesal que ponga fin al proceso al demandado declarado en rebeldía, incluyendo “(...) las sentencias dictadas en apelación, en recurso extraordinario por infracción procesal –cuya supresión se prevé por el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal, cabe apuntar– o en casación” – (art. 497.2 LEC). En este punto, señalaremos la STC 122/2019, de 28 de octubre (BOE n.º 293, de 6 de diciembre), pues se pronuncia, específicamente, sobre la inadmisibilidad de los medios electrónicos para la práctica del requerimiento de pago en los procesos monitorios, en aplicación, tanto de la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional sobre el primer emplazamiento, como de lo dispuesto, expresamente, en el artículo 815.1 LEC.
17. Ejemplo de ello, destacamos la STC 40/2020, de 27 de febrero (BOE n.º 83, de 26 de marzo), cuyo F.J. 4.º manifiesta que el acto de comunicación judicial, en este caso, fue efectuado a través del buzón virtual de la dirección electrónica habilitada de la FNMT, que la empresa “(...) tenía dado de alta para relacionarse con órganos de las

específica que establezca el deber de acceder a la misma con cierta regularidad al objeto de tenerse, en su caso, por notificado en un nuevo asunto, no cabrá exigir al justiciable una permanente alerta a la recepción de actos de comunicación iniciales. De admitirse lo contrario, asevera el Tribunal Constitucional, F.J. 5.º, “(...) se conferiría una dimensión tan exorbitante y desproporcionada al deber de diligencia procesal de la parte, que quedaría completamente relegada la relevancia de la inadecuada opción por la que el órgano judicial se decantó para efectuar la citación”¹⁸.

El deber de diligencia sobre la dirección electrónica, se activará, por tanto, conforme precisa la Sentencia 6/2019, de 17 de enero, desde el momento de la personación y no antes¹⁹. De este modo, solo una vez

administraciones públicas para la gestión ordinaria de trámites administrativos, y no con los tribunales de justicia para defenderse de ninguna demanda”. Conviene destacar, además, que, conforme a la Orden PRE/878/2010, de 5 de abril, por la que se establece el régimen del sistema de dirección electrónica habilitada previsto en el artículo 38.2 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, en su artículo 4, la vigencia de la dirección electrónica habilitada será indefinida, salvo que se produzca su inhabilitación en los casos expresamente previstos –revocación por el titular; fallecimiento de la persona física o extinción de la personalidad jurídica; resolución administrativa o judicial en dicho sentido; o transcurso de tres años sin que la DEH se utilice para la práctica de notificaciones–, debiéndose tener en cuenta, asimismo, en la materia que nos ocupa, que, conforme al apartado 2.º del mismo precepto, esta inhabilitación no se producirá “(...) cuando se establezca la práctica de notificaciones electrónicas con carácter obligatorio –lo que ocurre precisamente, en el ámbito jurisdiccional, respecto de los sujetos obligados–, Y ASÍ SE CONFIRME POR LOS ÓRGANOS U ORGANISMOS AFECTADOS (...)”. Con todo, si bien estimamos que esta vigencia indefinida de la dirección electrónica habilitada, no será óbice para que se termine admitiendo la práctica de los actos de comunicación iniciales a través de la misma –ciertamente, es cuestión de meses que se acometa una reforma procesal que introduzca tal posibilidad, y muestra de ello es el mencionado Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal; *vid.* su Memoria del Análisis de Impacto Normativo, p. 43–, sí que dota de mayor relevancia, si cabe, a las garantías que rodean a la realización de los actos de comunicación por medios electrónicos, en especial, aquellos estrechamente vinculados al efectivo ejercicio del derecho de defensa de las partes en el proceso.

18. STC 47/2019, de 8 de abril (BOE n.º 116, de 15 de mayo), F.J. 5.º. En palabras de la STC 129/2019, de 11 de noviembre (BOE n.º 304, de 19 de diciembre), F.J. 5.º, “(...) no puede obligarse a la sociedad a sostener una conducta prospectiva para conocer la existencia de demandas en su contra (...)”, pese, incluso, añade el Tribunal, “(...) a constar su previsible iniciación”. Con todo, no podemos dejar de subrayar los casos en los que el Tribunal Constitucional ha señalado, precisamente, la previsibilidad e inminencia de la acción judicial, como elemento a tener en cuenta a la hora de valorar la existencia de una conducta negligente del destinatario que excluya su indefensión: SSTC 68/1986, de 27 de mayo (BOE n.º 144, de 17 de junio), F.J. 3.º; 167/1992, de 26 de octubre (BOE n.º 288, de 1 de diciembre), F.J. 2.º; o 199/2002, de 28 de octubre (BOE n.º 278, de 20 de noviembre), F.J. 4.º.
19. STC 6/2019, de 17 de enero (BOE n.º 39, de 14 de febrero), F.J. 6.º.

comparecidos en el proceso, los obligados al uso de medios electrónicos, así como quienes, voluntariamente, hubieren optado por ello, quedarán definitivamente sujetos al régimen de comunicaciones electrónicas del artículo 162 LEC, y, en particular, obligados a acceder regularmente a su buzón virtual, no pudiendo reputarse “desproporcionado o exorbitante”, desde entonces, dicha obligación. En este punto, cabe manifestar que los justiciables se sitúan, en una posición equivalente a la de los profesionales del Derecho, para quienes tampoco se estima que el deber de acceso cada tres días hábiles²⁰ al sistema de comunicaciones electrónicas –generalmente, LexNET²¹–, sea desproporcionado²².

Ahora bien, sentado lo anterior, y aun no existiendo duda sobre la improcedencia de los canales electrónicos para la realización del primer acto procesal de comunicación dirigido al demandado conforme al texto vigente de la LEC, estamos con el Magistrado D. Alfredo Montoya Melgar, en su voto particular de la STC 150/2019, de 15 de noviembre, cuando

-
20. Plazo que el Tribunal Constitucional, en su Auto 113/2020, de 22 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), FJ. 6.º, califica de “margen de tiempo suficiente” para que el profesional acceda al contenido, y en el que, a su vez, se funda, entre otros motivos, para aseverar que el artículo 162.2 LEC no vulnera el derecho al descanso de los profesionales de la Justicia.
 21. Principalmente, el sistema LexNET, cuya implantación, como apunta CERNADA BADÍA, se ha extendido a la mayoría de las Comunidades Autónomas, “La notificación judicial electrónica: Garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y retos que plantea a la Administración de la Justicia en España”, Tesis Doctoral, Director: D. Lorenzo Cotino Hueso, Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia, Fecha de lectura: 13/03/2017, pp. 390-391; sin perjuicio de otros sistemas como “Avantius”, en Aragón; “JustiziaSip.”, en País Vasco; “Vereda”, en Cantabria; y “Justicia.cat.”, para la presentación de escritos en Cataluña, empleándose el sistema LexNET para la recepción de actos de comunicación. Acceso al mapa de los sistemas de comunicación electrónica implantados actualmente: <https://bit.ly/3yMzxdw>.
 22. Constatamos que, en esta Sentencia, al valorar la proporcionalidad del deber de acceder regularmente al sistema LexNET, el Tribunal Constitucional, olvida que los Procuradores deben acceder al sistema todos los días hábiles, pues no disponen del plazo de tres días del artículo 162.2 LEC. En efecto, el artículo 162.2 LEC excepciona, expresamente, de su régimen de eficacia de las comunicaciones electrónicas, los actos de comunicación “practicados a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores”. Expuesto lo anterior, y dado que todos los actos de comunicación remitidos a través del sistema LexNET a los Procuradores, son repartidos a los colegiados por tales servicios de los Colegios de Procuradores –pues son, en definitiva, los que garantizan que las comunicaciones dirigidas a Procuradores se tengan por efectivamente realizadas, con independencia de su recepción por el profesional (art. 28.3 LEC)–, en virtud del artículo 151.2 LEC, las comunicaciones judiciales dirigidas a estos profesionales, se tendrán por realizadas *al día siguiente hábil* a la fecha de recepción obrante en el resguardo acreditativo de su recepción, salvo que el acto procesal de comunicación en cuestión haya sido remitido con posterioridad a las 15:00 horas, en cuyo caso, se tendrá por recibido al día siguiente hábil.

apunta a la relevancia que debiera otorgarse, a su vez, en aplicación de la “teoría de la indefensión material”, construida por el mismo Tribunal, al conocimiento efectivo del destinatario, adquirido por medios electrónicos, siempre que éste fuere debidamente acreditado y probado en autos²³.

Así, con base en la doctrina constitucional sobre el conocimiento extraprocésal, de producirse el acceso al contenido de la comunicación judicial electrónica por el destinatario indebidamente notificado por tales medios, recaería, entonces, sobre él, la obligación de actuar diligentemente en defensa de sus derechos e intereses, para lo que debería comparecer, denunciando la infracción sufrida e instando la reparación de su derecho y el correcto traslado del escrito iniciador del proceso junto con sus documentos. De lo contrario, su conducta pasiva ante el efectivo conocimiento, actuaría como causa excluyente de indefensión²⁴, bloqueando toda posibilidad de obtener la nulidad de la comunicación judicial defectuosa, junto con la restauración de las oportunidades procesales perdidas, en un momento posterior, pues desde el instante en que el interesado adquiere

23. En este punto, destacamos el voto particular del Magistrado D. Alfredo Montoya Melgar, en la STC 150/2019, de 15 de noviembre (BOE n.º 5, de 06 de enero). En el supuesto de hecho enjuiciado, la empresa demandada sí que accedió al contenido de la notificación en su buzón electrónico de la dirección electrónica habilitada seis días antes de que tuviera lugar la celebración de los actos para los que había sido citada. Esta situación, en opinión del Magistrado, debiera haberse considerado, al efecto de aplicar al caso la teoría de la indefensión material, y, en particular, la doctrina sobre el conocimiento extraprocésal del Tribunal Constitucional. Y es que, sin perjuicio del deber de emplazamiento personal –que ni cede, ni se desvanece, asevera el Ponente, por el hecho de que una indebida comunicación judicial electrónica haya conllevado, *de facto*, el conocimiento del contenido–, “(...) si la notificación ha sido conocida por la parte demandada a través de la dirección electrónica habilitada, se está ante una fuente de conocimiento cuyos efectos pueden no ser irrelevantes dentro del proceso, dependiendo del estado en el que se halle éste al conocerse dicha comunicación”. Y, en cualquier caso, cuando la parte que no ha sido regularmente emplazada, adquiere conocimiento extraprocésal de la existencia del litigio iniciado en contra de él, añade, ASUME “(...) LA CARGA DE GENERAR LA OFORTUNA REACCIÓN (...), en el sentido de personarse e intervenir en el proceso, instando el recurso que fuera procedente si dispusiera de plazo para ello (...) o, en su caso, mediante la solicitud de nulidad de actuaciones (...)”. En este sentido, cabe destacar, por su oportunidad, la SAP Murcia (Secc. 4.ª) 834/2021, de 8 de julio, Rec. n.º 1439/2020, cuyo F.J. 2.º asevera que: “(...) a pesar de que el primer emplazamiento fuera realizado a través de la dirección electrónica habilitada, hubo un conocimiento extraprocésal del procedimiento. En consecuencia, aunque ello no sana y torna esa notificación en válida, sí que, (...), genera un deber de personación de la parte demandada, facultada para pedir que se le practique el emplazamiento en debida forma, con nuevo plazo”. Así, citando, además, el voto particular mencionado: SAP Murcia (Secc. 4.ª), 217/2021, de 4 de marzo, Rec. n.º 419/2020, F.J. 2.º.

24. Así denominada por YÉLAMOS BAYARRI, E., *Nulidad procesal y comunicaciones judiciales fallidas*, Editorial Atelier, Barcelona, 2006, p. 201.

conocimiento, pasamos a la esfera de su voluntad y la atención recae sobre la conducta que éste adopta con respecto de la lesión sufrida²⁵.

Expuesto lo anterior, si bien no podrá tildarse de negligente la actuación de quien no accede a su dirección electrónica con regularidad a efectos de darse por notificado por primera vez, estimamos que sí podrá calificarse como tal la de quien accede a su buzón, recoge la notificación, consulta su contenido, y, pese a todo ello, decide no actuar en consecuencia²⁶. En este sentido, cabe añadir que tampoco estaremos ante un supuesto relevante en sede de amparo constitucional, cuando, habiendo recibido la notificación vía electrónica, el destinatario no haya visto efectivamente mermadas sus posibilidades de defensa, adquiriendo un conocimiento tempestivo del proceso y teniendo la oportunidad real de comparecer y actuar en pro de sus intereses en tiempo y forma²⁷.

25. Subrayando la relevancia del voto particular del Magistrado D. Alfredo Montoya Melgar, en la Sentencia 150/2019, de 15 de noviembre (BOE n.º 5, de 6 de enero), por introducir matices que pueden llegar a provocar un verdadero cambio de paradigma en la consolidada jurisprudencia constitucional sobre la práctica del primer acto de comunicación por medios electrónicos, destacamos: CERDÁ MESEGUER, J.I., “El acceso efectivo a la demanda por medios electrónicos en el proceso judicial: ¿un cambio de rumbo en la jurisprudencia del Tribunal constitucional español sobre el uso de medios electrónicos en la administración de justicia?”, *European Review of Digital Administration & Law – Erdal*, Volume 1, Issue 1-2, June-December, 2020, pp. 237-245.
26. Como precisa la STC 138/2003, de 14 de julio (BOE n.º 193, de 13 de agosto), en su F.J. 2.º, “sólo cuando la indefensión que produzca en el notificado la comunicación edictal sea meramente formal y no efectiva, o cuando en tal indefensión haya tenido un papel protagonista la falta de diligencia del propio emplazado, especialmente en el caso de que tuviera conocimiento extraprocésal de la causa seguida sin que ello genere la oportuna reacción, el interesado dejaría de ser acreedor de la especial protección que brinda el amparo”.
27. STC 95/2020, de 20 de julio (BOE n.º 220, de 15 de agosto), F.J. 4.º. En este caso, se constata un incumplimiento por parte del Juzgado de lo Mercantil conecedor del concurso abreviado, tanto de la legislación procesal civil –de aplicación subsidiaria–, como de lo dispuesto en el artículo 184.7 LC –ahora 16 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal–, en lo relativo al deber de emplazamiento personal del deudor, pues dicho acto de comunicación se efectuó en la dirección electrónica habilitada de la persona jurídica deudora, en lugar de en su domicilio. No obstante, a la vista de las circunstancias concurrentes, precisa el Tribunal Constitucional, a los efectos de obtener el amparo en sede constitucional, además de la transgresión de la Ley, el deudor debería haber sufrido “una eliminación o disminución sustancial” de los derechos que le corresponden por razón de su posición en el procedimiento, quedando privado, así, del “derecho a alegar y a demostrar en el proceso los propios derechos”, lo que, ciertamente, no sucedió, pues el recurrente sí que pudo personarse en el procedimiento y alegar, antes de que se dictara la declaración del concurso de acreedores, los motivos de oposición legamente previstos, sin que sufrir un perjuicio real y efectivo. Ello, en definitiva, lleva al Tribunal Constitucional a denegar el amparo solicitado.

Ciertamente, de la doctrina constitucional examinada, deducimos, más que una cuestión de *inidoneidad* de la vía electrónica para alcanzar el efectivo conocimiento del interesado en la práctica del primer acto de comunicación, un problema de legalidad vigente²⁸.

En efecto, como apunta un sector doctrinal, como CERDÁ MESEGUER y REGO BLANCO, es incontestable que la regulación de las comunicaciones judiciales dirigidas a las partes aún no personadas, contenida, fundamentalmente, en el artículo 155 LEC –y, en esta línea, el mencionado artículo 273.4, así como el 276.4 LEC²⁹–, determina el obligado recurso a los medios que podríamos denominar “tradicionales”, para la ejecución del primer acto de comunicación, no pudiendo estimarse admitida la opción electrónica, ni tan si quiera para los colectivos obligados a su uso, salvo recurriendo, como ya pusimos de relieve, a una interpretación forzada de la Ley³⁰. No obstante, dicho esto, realmente, nada obsta al

-
28. Citando la STC 122/2019, de 28 de octubre (BOE n.º 293, de 6 de diciembre), F.J. 3.º, “(...) la doctrina que ahora aplicamos no se funda en la inidoneidad general del medio (electrónico) utilizado, sino en la vigencia de preceptos legales que excluyen la posibilidad de acudir al mismo para el acto de primera citación o emplazamiento, por la importancia que este acto reviste para la adecuada constitución de la relación jurídica procesal”. Y en este sentido, la STC 47/2019, de 08 de abril (BOE n.º 116, de 15 de mayo), F.J. 4.º, cuando alude a los medios electrónicos como “(...) modalidad de comunicación procesal que (...) no aparece prevista para los actos que constituyan el primer emplazamiento o citación de los demandados”.
29. Al regular el preceptivo traslado de copias entre Procuradores, el artículo 276.4 LEC, en perfecta coherencia con el artículo 273.4 LEC, establece que, cuando se trate del traslado de la demanda o de cualquier otro escrito que pueda originar la primera comparecencia en juicio, “(...) el procurador habrá de acompañar copias –en formato papel– de dichos escritos y de los documentos que a ellos se acompañen y el Letrado de la Administración de Justicia efectuará el traslado conforme a lo dispuesto en los artículos 273 y 274 de esta Ley –el segundo, sobre el ‘traslado por la oficina judicial de las copias a las otras partes interesadas, cuando no intervengan procuradores’–. Si el procurador omitiere la presentación de estas copias, se tendrá a los escritos por no presentados o a los documentos por no aportados, a todos los efectos”. Asimismo, en idéntico sentido, procede destacar el artículo 17.2 RD 1065/2015 –párrafo 2.º–: “en su caso, se acompañarán también aquellos elementos que no sean susceptibles de conversión en formato electrónico y las copias en soporte papel para realizar el acto de comunicación o traslado de copias a las partes no personadas”.
30. Ciertamente, como apunta CERDÁ MESEGUER, el artículo 155 LEC vigente, no solo no distingue entre personas físicas y personas jurídicas –o entre sujetos obligados y no obligados al uso de la vía electrónica–, sino que, además, contiene una regulación detallada, que se antoja incompatible con la modalidad de comunicación judicial por medios electrónicos –véase la relación de domicilios del demandado que podrán ser designados por el demandante a efectos de su primer emplazamiento o citación (ap. 3.º), o la alusión a medios electrónicos como el “número de teléfono, de fax, dirección de correo electrónico o similares” (ap. 2.º) como “datos” que podrían “ser de utilidad para la localización” del demandado, pero no como canales aptos para la práctica de esa primera comunicación–, “La notificación electrónica de la demanda a las

acometimiento de una reforma procesal, por la que se introduzca la posibilidad de efectuar esta comunicación inicial por medios electrónicos, con perfecta traslación de todas las garantías ya consolidadas en el ámbito del primer acto de comunicación judicial³¹. De hecho, como pusimos de

personas jurídicas: ¿Innovación tecnológica o indefensión?”, *Diario La Ley*, n.º 9388, Sección Doctrina, Abril, La Ley, 2019, p. 11, [edición electrónica]. En este sentido, también, REGO BLANCO, M. D., “Las comunicaciones y notificaciones electrónicas en la tramitación de los procedimientos judiciales”, en VALERO TORRIJOS, J. y GAMERO CASADO, E. (Coord.), *Las tecnologías de la información y la comunicación en la administración de justicia: análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, p. 357. Otro sector doctrinal, por el contrario, estima admisible y acorde a la legislación procesal vigente, la práctica del primer acto procesal de comunicación por medios electrónicos “(...) puesto que la obligación de relación electrónica no se excepciona para actos de iniciación de los procesos”, CERNADA BADÍA, R., *op. cit.*, pp. 397-398. En esta posición, favorable a la admisibilidad de la vía electrónica para la práctica del primer acto de comunicación: TORRES YANES, F., *op. cit.*, pp. 209-210; o, incluso, mucho antes de la reforma de la LEC operada por la Ley 42/2015, de 5 de octubre: FURQUET MONASTERIO, N., “Los actos de comunicación procesales”, Tesis Doctoral, Director: D. Francisco Ramos Méndez, Facultad de Derecho de la Universitat Pompeu Fabra de Barcelona, Fecha de lectura: 19-04-2002, p. 269. En este sentido: SSAP Cartagena (Secc. 5.ª) 109/2018, de 17 de abril, Rec. n.º 117/2018, F.J. 2.º; 298/2018, de 20 de noviembre, Rec. n.º 417/2018, F.J. 2.º; SAP Palma de Mallorca (Secc. 5.ª) 114/2019, de 25 de febrero, Rec. n.º 623/2018, F.J. 4.º; SAP Palma de Mallorca (Secc. 4.ª) 189/2019, de 31 de mayo, Rec. n.º 209/2019, F.J. 2.º; SAP Zamora (Secc. 1.ª) 311/2019, de 12 de septiembre, Rec. n.º 72/2019, F.J. 3.º. Con todo, en favor de una reforma procesal clarificadora: CERDÁ MESEGUER, J. I., *Ibidem*, p. 11; LAMO RUBIO, J., “Nulidad de actuaciones judiciales y expediente judicial electrónico: la primera citación de empresas demandadas aún no personadas”, *Diario La Ley*, n.º 9437, Secc. Comentarios de Jurisprudencia, Junio, La Ley, 2019, p. 8, [edición electrónica].

31. COTINO HUESO, L., “La preocupante falta de garantías constitucionales y administrativas en las notificaciones electrónicas”, *Revista General de Derecho Administrativo IUSTEL*, n.º 57, Mayo, 2021, §VII. Al fin y al cabo, valorando la eficacia de las comunicaciones electrónicas –incluso tratándose del primer acto de comunicación–, en lo relativo al “conocimiento efectivo”, procede destacar que, en supuestos como el enjuiciado por la STC 77/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio), lo que se da no es una falta de acceso a la dirección electrónica habilitada por el interesado –quien, por cierto, accede a la comunicación judicial depositada en el plazo que se le indica por correo electrónico, junto con las demás instrucciones para el acceso, solo que éstas resultaron no ser acordes a la legislación procesal, sino a la administrativa; y, finalmente, procede a presentar escrito de oposición a la ejecución en el plazo de diez días (procesal) desde el acceso–, sino una inadecuada aplicación de las normas del *procedimiento administrativo común* para el cómputo del plazo para formular el escrito de oposición a la ejecución hipotecaria. Así ocurre en otros casos como: SSTC 76/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio), F.J. 2.º; 114/2020, 115/2020, 122/2020, y 123/2020, todas de 21 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), F.J. Único; 169/2020, de 16 de noviembre (BOE n.º 332, de 22 de diciembre), F.J. 2.º; 45/2021, de 3 de marzo (BOE n.º 77, de 31 de marzo), F.J. Único; 62/2021, de 15 de marzo (BOE n.º 97, de 23 de abril), F.J. 2.º; 84/2021, de 19 de abril (BOE n.º 119, de 19 de mayo), F.J. Único. Aprovechamos, por tanto, para poner de relieve la necesidad

relieve en líneas precedentes, estamos ante un objetivo verdaderamente ineludible para alcanzar la completa y definitiva tecnificación de la relación de los ciudadanos con la Administración de Justicia, por tratarse del principal acto procesal de comunicación que se entiende, de forma directa, con el justiciable³². Y muestra de ello, como verificaremos, es el mencionado *Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia*, a través del cual, se propone una reforma trascendental de la LEC en materia de comunicaciones, con el objeto de priorizar su práctica por canales electrónicos con plena eficacia.

En este punto, y sin perjuicio de detenernos en el debido análisis de las sustanciales modificaciones previstas en el Anteproyecto, propondremos, *de lege ferenda*, una reforma que tendría un encaje sencillo e inmediato en nuestra legislación procesal civil, conservando el sistema de garantías protector del derecho de defensa de las partes en su primer acto de comunicación en vigor: simplemente, se trataría de establecer la sustitución de la remisión tradicional o postal (art. 160 LEC), por la remisión electrónica en la primera comunicación, cuando el destinatario fuere uno de los sujetos obligados del artículo 273.3 LEC o un ciudadano que, voluntariamente, hubiere optado por el empleo de tales medios, conservando el régimen subsidiario de comunicación judicial mediante entrega por funcionario del Cuerpo de Auxilio Judicial o Procurador, regulado en el artículo 161 LEC, para los supuestos en los que, tratándose de una comunicación con el objeto de “(...) la personación en juicio o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones (...)”, no constare la recepción por el interesado (*vid.* arts. 155.4 y 158 LEC)³³, –quedando, por supuesto, a salvo los supuestos en los que proceda la modalidad de

de adaptar el funcionamiento y, en especial, la información facilitada al justiciable, a través de los avisos y los propios sistemas de comunicación electrónica –muchos de ellos, como la dirección electrónica habilitada, administrativos– de los que disponen los sujetos que interactúan electrónicamente con la Justicia, a las normas procesales, y, en especial, a las disposiciones reguladoras del cómputo de plazos.

32. En favor de una reforma por la que se admita el primer acto de comunicación por medios electrónicos, se pronuncian: PEREA GONZÁLEZ, A., “Tareas pendientes: el emplazamiento electrónico”, *Diario La Ley*, n.º 9473, Sección Tribuna, Septiembre, La Ley, 2019, p. 2 [edición electrónica]; VALERO CANALES, A. L., “Notificaciones telemática. Presente y futuro. Novedades ante las modificaciones del estado de alarma”, *Práctica de Tribunales*, N.º 147, La Ley, 2020, p. 8, [edición electrónica].
33. En esta línea: PÉREZ DAUDÍ, V., *op. cit.*, p. 4. Idéntica propuesta de reforma cabría trasladar al artículo 159 LEC, sobre las comunicaciones con testigos, peritos y otras personas que no sean parte en el juicio, de manera que se admitiera la remisión electrónica cuando resultase procedente, conservando la facultad del Letrado de la Administración de Justicia de acordar la comunicación conforme al artículo 161 LEC, bien ante el fracaso de la remisión, bien, directamente, atendidas a las circunstancias concurrentes.

comunicación del artículo 161 LEC de manera directa, y no con carácter subsidiario con respecto al fracaso de la comunicación por *remisión*–.

De esta forma, estimamos, se otorgaría, legalmente, la ineludible relevancia al acceso efectivo y tempestivo, debidamente acreditado en autos, a la primera comunicación por medios electrónicos, conforme al “parámetro de razonabilidad” fijado por el Tribunal Constitucional, con relación al derecho fundamental consagrado en el artículo 24.1 CE, en el ámbito de las primeras comunicaciones³⁴, sin sacrificar la denominada “garantía de emplazamiento personal del demandado”, encumbrada por este Tribunal³⁵.

Al mismo tiempo, de configurarse el régimen de comunicaciones electrónicas iniciales, de forma que solo se requiriese al demandante –o a su Procurador– para aportar las copias en soporte papel (arts. 273.4 y 276.4 LEC) si constase en autos el fracaso de dicha remisión, se reduciría el gasto de papel y se limitarían los desplazamientos a la Oficina Judicial, contribuyendo, con ello, al objetivo de *sostenibilidad* marcado, a su vez, por el Proyecto “Justicia 2030”³⁶.

34. SSTC 47/2019, de 8 de abril (BOE n.º 116, de 15 de mayo), F.J. 4.º; 129/2019, DE 11 DE NOVIEMBRE (BOE N.º 304, de 19 de diciembre), F.J. 5.º.

35. Así calificada por la STC 40/2020, de 27 de febrero (BOE n.º 83, de 26 de marzo), en su F.J. 3.º. En idénticos términos, numerosas resoluciones posteriores, como: SSTC 75/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio), F.J. Único; 104/2020, de 21 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), F.J. 2.º; 116/2020, de 21 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), F.J. 2.º; 146/2020, de 19 de octubre (BOE n.º 305, de 20 de noviembre), F.J. Único; 156/2020, de 4 de noviembre (BOE n.º 319, de 7 de diciembre) F.J. Único; 184/2020, de 14 de diciembre (BOE n.º 22, de 26 de enero), F.J. 2.º; 59/2021, de 15 de marzo (BOE n.º 97, de 23 de abril), F.J. Único; 85/2021, de 19 de abril (BOE n.º 119, de 19 de mayo), F.J. Único; 115/2021, de 31 de mayo (BOE n.º 161, de 7 de julio), F.J. 2.º; 142/2021, de 12 de julio (BOE n.º 182, de 31 de julio), F.J. 2.º; 177/2021, de 25 de octubre (BOE n.º 282, de 25 de noviembre), F.J. Único; entre otras muchas. En cualquier caso, como apunta COTINO HUESO con ocasión del análisis crítico de las garantías que rodean, actualmente, a las notificaciones administrativas por medios electrónicos, “la inserción de las nuevas tecnologías para la notificación no puede pasar por una pérdida de garantías”, (2021), *op. cit.*, §II.1.

36. Esta reforma procesal, no introduciría en nuestro ordenamiento jurídico una disposición absolutamente innovadora, pues el artículo 34.2 LUTICAJ ya establece que, “en caso de que el acto de comunicación no pueda llevarse a cabo por medios electrónicos, se procederá a imprimir la resolución y la documentación necesaria, procediéndose a la práctica del acto de comunicación en la forma establecida en las leyes procesales e incorporándose a continuación el documento acreditativo de la práctica del acto de comunicación, debidamente digitalizado, al expediente judicial electrónico. (...)”. Por supuesto, cabe añadir que la carga de aportar las copias, en los casos del primer acto procesal de comunicación, recaería sobre la parte actora –conforme al principio dispositivo que rige en el orden civil–, respetándose, de este modo, la actual dinámica del artículo 273.4 LEC, párr. 2.º, que obliga al actor a aportar tantas

IV. LA EFICACIA DE LA COMUNICACIÓN JUDICIAL ELECTRÓNICA DIRIGIDA AL JUSTICIABLE

Constatada la admisibilidad del empleo de la vía electrónica para la práctica de los actos de comunicación dirigidos, directamente, al justiciable, exceptuados los supuestos en los que se trate de la primera comunicación judicial al demandado desconocedor del proceso, expondremos, sucintamente, el régimen de eficacia de las comunicaciones electrónicas, el cual, cabe destacar, no es objeto de reforma por el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal.

De conformidad con lo establecido en el apartado 1.º del artículo 162 LEC, todo medio electrónico, informático o similar a través del cual se pretenda practicar un acto de comunicación judicial, deberá ser capaz de garantizar la autenticidad de la comunicación y la integridad de su contenido, así como de dejar constancia fehaciente en las actuaciones de la emisión y recepción íntegras y del momento en que éstas tuvieron lugar³⁷.

Expresado en otros términos, los medios empleados deberán, en primer lugar, ofrecer certeza acerca de la identidad de los intervinientes en la comunicación, esto es, certificar que quienes dicen haber enviado y recibido el mensaje, respectivamente, son, en efecto, quienes dicen ser; en

copias literales cuantas sean las otras partes, “de los escritos que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado”, solo que este deber quedaría relegado al fracaso de la vía de comunicación electrónica.

37. Así, en virtud del artículo 162.1 LEC: “1. Cuando las oficinas judiciales y las partes o los destinatarios de los actos de comunicación estén obligados a enviarlos y recibirlos por medios electrónicos, telemáticos, infotelecomunicaciones o de otra clase semejante, que permitan el envío y la recepción de escritos y documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y de su contenido y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron, o cuando los destinatarios opten por estos medios, los actos de comunicación se efectuarán por aquellos, con el resguardo acreditativo de su recepción que proceda. (...). (...)”. Por su parte, TORRES YANES relaciona este precepto con el apartado 1.º del artículo 34 LUTICAJ, en virtud del cual, “1. El sistema de notificación permitirá acreditar la fecha y hora en que se produzca la salida y las de la puesta a disposición del interesado del acto objeto de notificación, así como de acceso a su contenido”. Ciertamente, pese a que esta Ley no es, propiamente, una norma procesal –por cuanto su objeto se abstrae de regular cuestiones de tal naturaleza–, hemos de tener presente su especial trascendencia en la materia objeto de estudio, pues, como ponen de manifiesto COTINO HUESO y MONTESINOS GARCÍA, estamos ante una norma concebida con la finalidad de cohonestar el empleo de las nuevas tecnologías con las normas y principios fundamentales de nuestro Derecho procesal; “Derechos de los ciudadanos y los profesionales en las relaciones electrónicas con la Administración de Justicia”, en VALERO TORRIJOS, J. y GAMERO CASADO, E., (Coord.), *Las tecnologías de la información y la comunicación en la administración de justicia: análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, p. 183.

segundo lugar, proteger la integridad del mensaje en su viaje por la Red, de manera que una persona distinta de su legítimo destinatario no pueda acceder a su contenido ni, mucho menos, manipularlo; en tercer lugar, acreditar de forma fehaciente la emisión y la recepción, así como el acceso al contenido, con reflejo exacto de la fecha y hora en que suceden cada una de estas acciones; y por último, tener la capacidad de generar, de forma automática e independiente a la voluntad de los interlocutores, acuses de recibo acreditativos del día y la hora en que se producen la remisión del mensaje y la recepción íntegra de su contenido³⁸.

Este conocimiento fehaciente será el que nos permita conocer con exactitud cuándo se tiene por válidamente efectuada una notificación y, por ende, cuándo empieza a desplegar sus efectos en la esfera procesal. Se trata, por consiguiente, de una pieza clave para la seguridad jurídica en las comunicaciones electrónicas.

Sentados los anteriores fundamentos, señalaremos que, una vez conste el acceso al contenido del mensaje por parte del destinatario, la comunicación judicial electrónica se tendrá por efectivamente realizada y surtirá plenos efectos. Eso sí, hemos de advertir que la eficacia del acto de comunicación en estos supuestos, no quedará supeditada de un modo indefinido a la intervención voluntaria del receptor. Así, el apartado 2.º del artículo 162 LEC establece que “en cualquiera de los supuestos a los que se refiere este artículo, cuando constando la correcta remisión del acto de comunicación por dichos medios técnicos, salvo los practicados a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores –los cuales se tendrán por realizados al día siguiente de su recepción, en virtud del artículo 151.2 LEC³⁹– transcurrieran tres días⁴⁰ sin que

38. MARTÍN GONZÁLEZ, M., “La modernización de la relación de los ciudadanos con la Administración de Justicia”, *RIJE: Revista Internacional Jurídica y Empresarial*, N.º 2, Madrid, 2019, p. 54.

39. Precisa MARTÍN CONTRERAS, L., “El ‘dies a quo’ para el inicio del cómputo de los plazos en los actos de comunicación realizados a través del sistema LexNET”, *Diario La Ley*, n.º 8844, Sección Tribuna, Octubre, La Ley, 2016, p. 3 [edición electrónica]. Así: DE LA SERNA BOSCH, J., “Capítulo I.7. Actos de comunicación judicial y auxilio judicial (arts. 151.2, 152, 154.2, 155.2, 159.1, 161, 162, 164, 165, 167.1, 172, 175, 243)”, en ARSUGA CORTÁZAR, J., ANTA GONZÁLEZ, J. F., y DE LA SERNA BOSCH, J., *La reforma del procedimiento civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015, p. 60; TORRES YANES, F., *op. cit.*, p. 245; LARA LÓPEZ, A. M., “Tema 18. Actos de comunicación procesal”, en ROBLES GARZÓN, J. A., (Dir.), *Conceptos Básicos de Derecho Procesal Civil*, Tecnos, 4.ª Edición, Madrid, 2013, p. 258.

40. Autores como CERNADA BADÍA han puesto de manifiesto la brevedad de este plazo de tres días hábiles, en comparación con el periodo de tiempo del que disponen los usuarios destinatarios de notificaciones electrónicas en otros ámbitos, como el de la Administración General del Estado. Así, el artículo 43.2 de la Ley 39/2015, de 1 de

el destinatario acceda a su contenido, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente desplegando plenamente sus efectos”⁴¹.

El destinatario dispondrá, por tanto, de tres días hábiles desde la correcta remisión de la comunicación por el órgano judicial –momento que, normalmente, coincidirá con el de su recepción, dada la inmediatez que ofrece la vía electrónica⁴²–, para acceder a su contenido y “activar”, con ello, la eficacia de la comunicación. De no acceder en dicho periodo, la comunicación se tendrá por realizada en el tercer día hábil siguiente, comenzando el cómputo de los plazos que dependan de la notificación el cuarto día hábil⁴³, según lo dispuesto por el artículo 133.1 LEC.

La excepción a esta eficacia automática de las comunicaciones electrónicas, la encontramos, no obstante, en el apartado 2.º del artículo 162 LEC:

octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas –en adelante, LPAC–, establece que “las notificaciones por medios electrónicos se entenderán practicadas en el momento en que se produzca el acceso a su contenido. Cuando la notificación por medios electrónicos sea de carácter obligatorio, o haya sido expresamente elegida por el interesado, se entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido”; *op. cit.*, p. 422. Destacando la brevedad del plazo: MARTÍNEZ DE SANTOS, A., “Operatividad práctica en el funcionamiento de LEXNET como sistema de comunicación. Ventajas y problemas detectados en su funcionamiento”, *Práctica de Tribunales*, n.º 127, Julio-Agosto, La Ley, 2017, p. 7, [edición electrónica].

41. Por supuesto, como apunta LARA LÓPEZ, quedarán exceptuados aquellos casos en los que la falta de acceso traiga causa en una imposibilidad debidamente acreditada; *op. cit.*, p. 258, en cuyo caso se habrá de estar a lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 162.2 LEC, cuyo contenido será objeto del debido análisis en líneas subsiguientes.
42. Con todo, autores como TORRES YANES y VALERO CANALES coinciden en que el momento clave a partir del cual habrá de computarse el plazo de tres días hábiles es el de recepción, no el de “correcta remisión”. Así, por un lado, VALERO CANALES pone de relieve QUE “DICHOS PLAZOS DE TRES DÍAS HABRÁN DE ENTENDERSE QUE EMPIEZAN A CONTAR DESDE LA CORRECTA RECEPCIÓN DE LA COMUNICACIÓN”, “EL PROCESO JUDICIAL ELECTRÓNICO. REQUISITOS PARA SU FORMACIÓN. COMUNICACIONES Y PLAZOS”, *PRÁCTICA DE TRIBUNALES*, n.º 131, Marzo-Abril, La Ley, 2018, p. 20 [edición electrónica]; y, TORRES YANES, por su parte, da un paso más, al sostener que la referencia del artículo 162.2.º LEC a la “correcta remisión del acto de comunicación” es una incorrección, *op. cit.*, p. 246.
43. TORRES YANES, F., *Ibidem*; SANJURJO REBOLLO, B., *Lexnet Abogados: Notificaciones electrónicas y presentación de escritos y demandas*, V-Lex, 2.ª Edición, Barcelona, 2016, p. 112 Aplicando este precepto en la jurisdicción civil, el ATS (Sala 1.ª), de 20 de diciembre de 2017, Rec. n.º 140/2017, en su F.J. 3.º, dispone que “hay que entender realizada la notificación el día 22 de marzo de 2017, teniendo en cuenta que es este el tercer día hábil siguiente. Por tanto, el inicio del cómputo de 20 días para la presentación del escrito de casación comenzaría el día 23 de marzo de 2017 (...)”. Así, AAP Valencia (Secc. 11.ª), 121/2019, de 15 de abril de 2019, Rec. n.º 542/2018, F.J. 3.º.

aquellos supuestos en los que el interesado acredite suficientemente⁴⁴ la imposibilidad de acceso al sistema de notificaciones por causas ajenas a su voluntad⁴⁵ durante el periodo de tres días hábiles del que dispone para acceder al contenido del acto de comunicación, sin que se tenga por realizado de forma automática. Estaríamos, pues, ante circunstancias en las que se produce una quiebra fundada de la presunción *iuris tantum* de correcta y efectiva realización de la comunicación electrónica⁴⁶.

Con respecto a las causas que pueden justificar la falta de acceso, autoras como REGO BLANCO y CERNADA BADÍA, se han mostrado partidarias de entender incluidas, junto a las razones técnicas, aquellas de carácter personal⁴⁷. En efecto, podemos constatar que el artículo 162.2 párr. 2.º LEC, hace referencia, en primer lugar y de un modo general, a “aquellos supuestos en los que el destinatario justifique la falta de acceso”, para, a continuación, pasar a especificar las consecuencias jurídicas derivadas de la imposibilidad de acceso por razones técnicas, pero sin excluir,

-
44. Sobre la necesidad de acreditar de forma suficiente la imposibilidad de acceso al sistema para que opere la excepción del artículo 162.2 párr. 2.º LEC: STS (Sala 3.ª), de 18 de enero de 2012, Rec. n.º 2984/2010, F.J. 3.º; AATS (Sala 4.ª), de 25 de enero de 2017, Rec. n.º 53/2016, F.J. 1.º; de 26 de enero de 2017, Rec. 46/2016, F.J. Único; de 17 de abril de 2018, Rec. n.º 47/2017, F.J. Único.
45. De este modo, el artículo 162.2 párr. 2.º LEC dispone que “se exceptuarán aquellos supuestos en los que el destinatario justifique la falta de acceso al sistema de notificaciones durante ese periodo. Si la falta de acceso se debiera a causas técnicas y éstas persistiesen en el momento de ponerlas en conocimiento, el acto de comunicación se practicará mediante entrega de copia de la resolución. En cualquier caso, la notificación se entenderá válidamente recibida en el momento en que conste la posibilidad de acceso al sistema. No obstante, caso de producirse el acceso transcurrido dicho plazo pero antes de efectuada la comunicación mediante entrega, se entenderá válidamente realizada la comunicación en la fecha que conste en el resguardo acreditativo de su recepción”. Al fin y al cabo, como declara, en su F.J. 5.º, la STC 55/2019, de 6 de mayo (BOE n.º 138, de 10 de junio), los medios tecnológicos “no pueden en ningún caso erigirse (...) en impedimento o valladar para la obtención de la tutela judicial a la que ‘todas las personas’ (art. 24.1 CE) tienen derecho”.
46. Considerando que estamos ante una presunción *iuris tantum* de la correcta realización del acto procesal de comunicación: REGO BLANCO, M. D., *op. cit.*, p. 369; MAGRO SERVET, V., “Las notificaciones electrónicas al demandado”, *Práctica de Tribunales*, n.º 117, Noviembre-Diciembre, La Ley, p. 6, [edición electrónica]; TORRES YANES, F., *op. cit.*, p. 246; CERNADA BADÍA, R., *op. cit.*, p. 419.
47. Citando a REGO BLANCO, “en mi opinión, ninguna razón se opone a que, además de la imposibilidad técnica, quepa tener en cuenta otras circunstancias impeditivas que acaezcan en la esfera personal del destinatario siempre que queden debidamente acreditadas a instancia del destinatario, a quien la LECiv (...) le encomienda la carga de la prueba”, *op. cit.*, p. 371. A favor: CERNADA BADÍA, R., *op. cit.*, pp. 426-427; MONSERRAT MOLINA, P. E., “Las notificaciones electrónicas, aspectos procesales de las mismas, ventajas y desventajas”, *Práctica de Tribunales*, n.º 131, Marzo-Abril, La Ley, 2018, p. 11, [edición electrónica].

por ello, otros motivos –suficientemente acreditados–, que podrían también considerarse comprendidos en el primer inciso⁴⁸.

Con todo, adentrándonos en los casos de imposibilidad de efectivo acceso al sistema de notificaciones electrónicas por razones técnicas, destacaremos que el precepto establece, expresamente, con carácter supletorio, la notificación a través de entrega por funcionario del Cuerpo de Auxilio Judicial o Procurador (art. 161 LEC)⁴⁹, siempre que en el momento de poner en conocimiento del órgano judicial la incidencia, persista el impedimento.

Con respecto a la eficacia de los actos de comunicación, diferenciaremos, por tanto, distintas posibilidades:

- Que la imposibilidad técnica se mantenga durante la totalidad del periodo de tres días hábiles en el que el destinatario podría haber accedido, en condiciones normales, al contenido del acto de comunicación. En estos casos, la notificación se tendrá por efectivamente realizada en la fecha y hora consignadas⁵⁰ en la diligencia de entrega domiciliaria.

48. En idéntico sentido, se pronuncian CERNADA BADÍA, R., *op. cit.*, pp. 425-427; y REGO BLANCO, M.D., *ibídem*.

49. En efecto, como ponen de relieve PÉREZ GAIPO y REGO BLANCO, la idea de reiterar la comunicación por otros medios cuando el canal electrónico no esté disponible, se encuentra presente, asimismo, en el artículo 34.2 LUTICAJ, en cuya virtud, “en caso de que el acto de comunicación no pueda llevarse a cabo por medios electrónicos, se procederá a imprimir la resolución y la documentación necesaria, procediéndose a la práctica del acto de comunicación en la forma establecida en las leyes procesales e incorporándose a continuación el documento acreditativo de la práctica del acto de comunicación, debidamente digitalizado, al expediente judicial electrónico. En todo caso, el destinatario del acto de comunicación tendrá derecho a obtener copia de la documentación recibida en formato electrónico”; PÉREZ GAIPO, J., “Actos de comunicación procesal por vía electrónica y derecho de defensa”, en BUENO DE MATA, F., (Coord.), *FODÉRTICS: Estudios sobre Derecho y nuevas tecnologías*, Andavira, Santiago de Compostela, 2012, p. 343; y REGO BLANCO, M.D., *op. cit.*, p. 372. En este sentido, destacamos a GARCÍA TORRES, M. L., “La tramitación electrónica de los procedimientos judiciales, según la Ley 18/2011, de 5 de julio reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la administración de justicia. Especial referencia al proceso civil”, en *RIEDPA: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, N.º 3, 2011, p. 24, n. p. 27.^a Con respecto a la modalidad de comunicación alternativa escogida por el legislador, del tenor del artículo 162.2 LEC párr. 2.º LEC, –“el acto de comunicación se practicará mediante entrega de copia de la resolución”–, se extrae con claridad que la forma de notificación será la regulada en el 161 LEC, cuya rúbrica es “comunicación por medio de copia de la resolución o cédula”. Ahora bien, cabe destacar en este aspecto la opinión de TORRES YANES, quien se cuestiona si lo más conveniente no hubiera sido recurrir como segunda opción a la comunicación por remisión postal, regulada en el artículo 160 LEC, tanto por su carácter preferente como, –añadimos–, más célere, *op. cit.*, p. 273.

50. En estos supuestos, como acertadamente precisa TORRES YANES “el requisito de la constancia fehaciente no será producto de un proceso informático o telemático, sino

- Que, habiendo sido comunicada la incidencia técnica al órgano judicial e, incluso, acordada la notificación mediante entrega, la causa técnica que impedía el acceso desaparezca y el usuario pueda acceder al sistema, estando aún dentro del plazo de tres días hábiles. En estos casos, establece el artículo 162.2 párr. 2.º LEC, que la notificación electrónica “se entenderá válidamente recibida en el momento en que conste la posibilidad de acceso al sistema”⁵¹. Una constancia que, modula LARA LÓPEZ, “deberá generar y comunicar el propio sistema”⁵².
- Y, finalmente, que la causa técnica desaparezca, pero una vez transcurrido el periodo de tres días hábiles. En estos casos, se habrá de estar a lo que ocurra antes: si la posibilidad de acceso al sistema de notificaciones electrónico o la entrega de la comunicación en los términos del artículo 161 LEC. De poder accederse al acto de comunicación de forma electrónica con anterioridad a que se practique la entrega física, siguiendo razones de economía procesal⁵³, dispone el precepto analizado que “se entenderá válidamente realizada la comunicación en la fecha que conste en el resguardo acreditativo de su recepción –electrónica–⁵⁴”. Siguiendo idéntica lógica, de realizarse la entrega con carácter previo a la restauración del acceso, el acto de comunicación se tendrá por llevado a cabo en la fecha y hora consignadas en la diligencia de recepción de la notificación.

En opinión de PÉREZ GAIPO, este “sistema subsidiario para los casos de fallo de la vía electrónica”, evita que prosperen ulteriores incidentes

de la actuación documentada en formato papel de un funcionario o procurador que luego ha de ser escaneada y convertida al formato digital”, esto último, en virtud de LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 34.2 LUTICAJ, EL CUAL PRESCRIBE LA UNIÓN DEL DOCUMENTO ACREDITATIVO DE LA PRÁCTICA DE COMUNICACIÓN, DEBIDAMENTE DIGITALIZADO, AL EXPEDIENTE JUDICIAL ELECTRÓNICO, OP. CIT., p. 246.

51. En opinión de REGO BLANCO, este inciso también es aplicable a aquellos supuestos de imposibilidad de acceso por motivos de naturaleza no técnica. En tales ocasiones, señala la autora, dado que la falta de acceso no tendrá su origen en la imposibilidad técnica de entrar en el sistema electrónico de notificaciones, no será preciso intentar la notificación por otros medios, haciéndose, por tanto, efectiva la comunicación, en el momento en que la causa haya desaparecido o se haya superado, permitiendo el acceso efectivo; *op. cit.*, p. 372.
52. LARA LÓPEZ, A. M., *op. cit.*, p. 258.
53. MIRA ROS, C., “Actos Procesales y Firma Electrónica”, *Revista de Derecho UNED (RDUNED)*, n.º 5, Madrid, 2009, p. 302.
54. La expresión “resguardo acreditativo de su recepción” también se recoge en el apartado 1.º del artículo 162 LEC; así como en el artículo 151.2 LEC, refiriéndose a aquellos actos de comunicación efectuados “por los medios y con los requisitos que establece el artículo 162”; o en los artículos 154.2 y 276.2 LEC, en idéntico sentido.

de nulidad de actuaciones fundados en una notificación defectuosa por razones técnicas, exigiéndose un plus de diligencia al destinatario⁵⁵. En efecto, para que opere la excepción al despliegue de efectos automático prescrito por el artículo 162.2 LEC y se reitere la comunicación por un medio alternativo, se hace recaer sobre el destinatario la carga de poner en conocimiento del órgano jurisdiccional⁵⁶, con la mayor brevedad, la imposibilidad de acceso, aportando, asimismo, los elementos de prueba oportunos que acrediten, suficientemente, la causa impeditiva⁵⁷.

Haremos notar que todo ello, conllevará, inexcusablemente, la obligación de acceder con regularidad al sistema de comunicaciones electrónico⁵⁸, ya no solo para comprobar la puesta a disposición de notificaciones en el buzón virtual o, en su caso, la imposibilidad de acceso al mismo, sino, adicionalmente, para constatar que, una vez puesta en conocimiento del órgano judicial, la circunstancia impeditiva de carácter técnico persiste, pues, como hemos constatado, la restauración del acceso es, igualmente, relevante con respecto a la eficacia de la comunicación.

Es sumamente elevada, por tanto, la diligencia que se exige del destinatario –no profesional del Derecho– obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia. Razón por la cual, pondremos de

55. PÉREZ GAIPO, J., *op. cit.*, p. 343.

56. REGO BLANCO repara en la imprecisión de nuestra legislación procesal acerca de a quién debe informar el destinatario sobre la imposibilidad de acceso al sistema de notificaciones electrónico. Coincidimos con la autora en que esta circunstancia habrá de ponerse en conocimiento de la Oficina Judicial conocedora del asunto; o, de ser el destinatario un Procurador, habiéndose efectuado, por tanto, la notificación a través del Servicio de Notificaciones organizado por el Colegio de Procuradores, en conocimiento de dicho servicio, *op. cit.*, p. 371, n. p. 91.^a. Aprovechamos para hacer notar, asimismo, la ausencia –también percibida por LARA LÓPEZ–, de toda referencia a los Procuradores en el segundo párrafo del artículo 162.2 LEC, cuando, ciertamente, estos profesionales también pueden sufrir problemas técnicos a la hora de acceder al sistema de notificaciones LexNET, *op. cit.*, p. 258.

57. En relación con esta carga que recae sobre el destinatario, señala CERNADA BADÍA, que “llegados a este punto, sin embargo, conviene tener en cuenta que el respeto a la tutela judicial efectiva no puede abarcar soluciones paternalistas que sirvan de filtro a actitudes contrarias a la buena fe procesal. Es por ello por lo que la carga de la prueba sobre la imposibilidad corresponde al destinatario. Una circunstancia que obtiene su apoyo constitucional en el principio de igualdad de armas y la tutela judicial efectiva de la contraparte, como límite al ejercicio del derecho fundamental del interesado”, *op. cit.*, p. 428.

58. Tal y como se desprende de su tenor literal –“2. En cualquiera de los supuestos a los que se refiere este artículo”–, la disposición contenida en el párrafo primero del artículo 162.2 LEC engloba a toda clase de actos de comunicación practicados por medios electrónicos, informáticos y similares –“salvo los practicados a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores”–, ya sean dirigidos a sujetos obligados al uso de estos medios (art. 273.3 LEC) o a los destinatarios que opten voluntariamente por su empleo.

manifiesto, para finalizar, la conveniencia de ampliar el plazo de tres días hábiles con el que cuentan los ciudadanos para acceder a la comunicación judicial electrónica, conforme al artículo 162.3 LEC, y adecuarlo a aquél del que disponen en ámbitos como el administrativo.

Ciertamente, sobre la idoneidad de este plazo, y en sentido positivo, cabe añadir, ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, en su Auto 113/2020, de 22 de septiembre⁵⁹. Con todo, si bien es cierto que para los profesionales del Derecho no supone un deber exorbitado el acceder con asidua regularidad a su buzón virtual –por formar parte, al fin y al cabo, de los deberes que integran, específicamente, su ejercicio profesional⁶⁰–, estimamos que este razonamiento no resulta aplicable, para quienes la Justicia, con la rigurosidad de sus plazos, no es familiar. Dicho esto, abogaremos, *de lege ferenda*, por la ampliación del plazo del artículo 162.3 LEC, a un periodo que podría situarse entre cinco y diez días hábiles para los justiciables, tomando como referencia la regulación de las notificaciones electrónicas administrativas⁶¹. Un lapso temporal que, en definitiva, no

59. Si bien el ATC 113/2020, de 22 de septiembre (BOE n.º 289, de 02 de noviembre), inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el artículo 162.2.º LEC, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, por no cumplir con los requisitos procesales del artículo 35 LOTC –no se efectuó correctamente, ni el trámite de audiencia a las partes (ap. 2.º), ni el “juicio de aplicabilidad y relevancia” (ap. 1.º)–, el Tribunal Constitucional se pronuncia, someramente, sobre el objeto de la cuestión. Así, entre otros razonamientos que, en definitiva, le llevan a calificar de “notoriamente infundada” la cuestión de inconstitucionalidad, manifiesta, en su F.J. 5.º, que “(...) el plazo de tres días que establece el art. 162.2 LEC para que la notificación efectuada tenga plenos efectos otorga al destinatario de la comunicación un margen de tiempo suficiente para que pueda acceder al contenido del acto que se comunica, por lo que, si pudiendo acceder en ese plazo al sistema de notificaciones, no lo hace, las consecuencias que puedan derivarse solo pueden ser imputables a su falta de diligencia”.

60. STC 6/2019, de 17 de enero (BOE n.º 39, de 14 de febrero), F.J. 6.º.

61. En virtud del artículo 43.2 LPAC: “Las notificaciones por medios electrónicos se entenderán practicadas en el momento en que se produzca el acceso a su contenido. Cuando la notificación por medios electrónicos sea de carácter obligatorio, o haya sido expresamente elegida por el interesado, se entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido”. Con todo, sostenemos que, en el ámbito jurisdiccional, este plazo debiera fijarse en días hábiles, en coherencia con la regulación del artículo 162.2 LEC. En favor de la ampliación del periodo de tiempo del que dispone el destinatario para acceder a la comunicación electrónica antes del inicio del plazo: VALERO CANALES, A. L. (2020), *op. cit.*, p. 8. Por su parte, abogando por una ampliación del plazo del artículo 162.3 LEC, a diez días, para acceder a la primera comunicación judicial electrónica una vez que ésta sea admitida en nuestro ordenamiento jurídico procesal sin ambages: CERDÁ MESEGUER, J. I., “Garantías constitucionales de las notificaciones electrónicas en los procedimientos judiciales y las singularidades en el

repercutiría notablemente en la duración total de los litigios y redundaría en beneficio del fin último de toda comunicación: el efectivo conocimiento.

V. NOVEDADES PREVISTAS EN EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MEDIDAS DE EFICIENCIA PROCESAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA

Examinado, brevemente, el régimen de eficacia de las judiciales electrónicas vigente, nos adentraremos en los puntos más innovadores del sistema de notificaciones previsto en el *Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia*, aprobado por el Consejo de Ministros en su reunión de 12 de diciembre de 2020.

De este modo, desglosaremos, de forma sucinta y esquemática, las principales propuestas del texto, analizando los objetivos y la dirección de un Anteproyecto, del que, si bien alabamos su intención de dotar de una auténtica y definitiva eficacia a las comunicaciones practicadas por medios electrónicos, superando con fuerza la emblemática desconfianza del legislador en esta vía para la realización de estos actos procesales, y, en especial, para la práctica del primer acto de comunicación dirigido a las partes no personadas, en línea con el Informe aprobado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 22 de julio de 2021, también advertiremos de la notoria imprecisión, complejidad, e, incluso, cuestionable constitucionalidad, de determinadas disposiciones, esperando se introduzcan las oportunas mejoras en el largo camino hacia su aprobación en sede parlamentaria⁶².

Dicho esto, las medidas previstas en el Anteproyecto, que prometen transformar nuestro sistema de actos procesales de comunicación vigente, son las siguientes:

- Los justiciables no obligados por disposición legal al empleo de medios electrónicos en el ámbito de la Administración de Justicia, podrán obligarse, contractualmente, a hacer uso de los mismos, para resolver los procesos que se deriven de esa relación jurídica concreta que les vincula, debiendo indicar, en tal supuesto, los medios de los que pretenderán valerse.

ámbito Contencioso-Administrativo”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, N.º 106, Enero-Abril, 2020, p. 122.

62. Informe del Consejo General del Poder Judicial –en adelante, CGPJ– al *Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia*, aprobado mediante acuerdo del Pleno del día 22 de julio de 2021, Punto 318. Acceso al texto: <https://bit.ly/3q4A8X8>.

Si bien con esta medida se pretende, claramente, dotar de la máxima celeridad a los procesos judiciales que puedan derivarse de la relación jurídica en cuestión –y, particularmente, a los actos de comunicación con las partes–, sostendremos que, tratándose del primer acto de comunicación, el intento de notificación efectuado en el canal electrónico acordado, no podrá estimarse suficiente para acordar, en caso de fracaso, la comunicación por edictos de forma directa. Dicho esto, al igual que ocurrió con el domicilio arrendaticio o el domicilio hipotecario⁶³, de aprobarse la reforma en los términos expuestos por el Anteproyecto, estimamos que la doctrina constitucional, presumiblemente, terminará declarando, mediante interpretación *secundum Constitutionem*, que, siendo infructuosa la notificación en el medio electrónico pactado, deba desplegarse por el órgano judicial una razonable actividad de averiguación del paradero del interesado cuando se trate del primer acto procesal de comunicación, el cual, como advertimos en líneas precedentes, será el que se realice, por excelencia, de forma directa –y no a través de representante procesal– en la persona del destinatario.

63. Recordemos que, tanto el artículo 164 LEC, con relación al domicilio a efectos de notificaciones en el proceso de desahucio de finca urbana o rústica por falta de pago de rentas o cantidades debidas o por expiración legal o contractual del plazo y en el proceso de reclamación de estas rentas o cantidades debidas, como el artículo 686.3 LEC, con respecto al domicilio registral en la ejecución hipotecaria –en su redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, ya modificada por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, para su adecuación a la doctrina constitucional–, han sido objeto de interpretación conforme a la Constitución, para su compatibilización con las exigencias del derecho de defensa, consagrado en el artículo 24.1 CE. De este modo, la doctrina constitucional, sentada en incontables resoluciones, ha limitado la virtualidad de estos domicilios –también previamente pactados, cabe apuntar–, para evitar que, una vez fracasados los intentos de comunicación efectuados en ellos, pueda entenderse directamente expedita la opción de la comunicación edictal. Así, declara el deber del órgano judicial, con independencia de la previa fijación extrajudicial de un domicilio, de desplegar una razonable actuación de averiguación domiciliaria (art. 156 LEC), tendente a localizar el paradero efectivo del demandado, con anterioridad al recurso a la forma subsidiaria y excepcional de comunicación que es la vía edictal. Sobre el artículo 164 LEC, las SSTC 30/2014, de 24 de febrero (BOE n.º 73, de 25 de marzo), F.J. 5.º; 181/2015, de 7 de septiembre (BOE n.º 245, de 13 de octubre), F.J. 5.º; 39/2018, de 25 de abril (BOE n.º 130, de 29 de mayo) F.J. 3.º; 62/2020, de 15 de junio (BOE n.º 196, de 18 de julio), F.J. 3.º; 60/2021, de 15 de marzo (BOE n.º 97, de 23 de abril), F.J. 3.º; 97/2021, de 10 de mayo (BOE n.º 142, de 15 de junio), F.J. 2.º; y, sobre el 689.3 LEC, en su redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, las SSTC 131/2014, de 21 de julio (BOE n.º 199, de 16 de agosto), F.J. 2.º; 122/2013, de 20 de mayo (BOE n.º 145, de 18 de junio), F.J. 2.º; 5/2018, de 22 de enero (BOE n.º 46, de 21 de febrero), F.J. 3.º.

Por otro lado, destacaremos que, en el ámbito de los contratos de adhesión en los que intervengan consumidores y usuarios, el Anteproyecto prevé, sin perjuicio de la cláusula por la que se establezcan las relaciones electrónicas ante la Justicia, una garantía adicional, consistente en la necesidad de realizar la comunicación judicial, además de electrónicamente, “(...) en la forma indicada por la regla 2.^a del apartado 3.^o de este artículo –152 LEC–”. Una redacción, la de este último inciso, que, como apunta el CGPJ en su Informe al Anteproyecto –Punto 318–, es sumamente imprecisa, por cuanto “el artículo 152, en su apartado 3.^o, regla 2.^a”, alude, de forma conjunta, a la remisión postal y a la electrónica⁶⁴, siendo la primera de ellas la que, estimamos, se incorporaría en estos casos como garantía adicional para los consumidores y usuarios. Dicho esto, se torna imprescindible la subsanación de tal defecto, reenviando, en su lugar, al artículo 160 LEC –que regula la remisión tradicional o postal–, al objeto de evitar que quede neutralizada esta garantía, específicamente prevista para la protección de los derechos e intereses de este colectivo.

- Se introduce, finalmente, la posibilidad de llevar a cabo el primer acto de comunicación judicial dirigido al demandado vía electrónica, siempre que el interesado sea un sujeto obligado, bien legal o contractualmente, al uso de dichos medios en el ámbito de la Administración de Justicia.

En este sentido, entre las diversas modificaciones que prevé el Anteproyecto del artículo 155 LEC, se propone la reforma de su apartado 4.^o, para establecer que, tratándose de actos de comunicación que tengan por objeto la personación en juicio o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales, dirigidos a sujetos obligados al uso de sistemas telemáticos, transcurridos tres días sin que el destinatario retire la notificación, se proceda conforme a lo dispuesto en el nuevo apartado 4.^o del artículo 160 LEC.

Por su parte, el artículo 160.4 LEC al que nos reenviaría este precepto –el cual, como verificaremos, constituirá, en suma, la única garantía adicional configurada por el Anteproyecto para alcanzar el

64. Así, el artículo 152.3.2.^o LEC establece: “los actos de comunicación se efectuarán en alguna de las formas siguientes, según disponga esta Ley: (...) 2.^a Remisión de lo que haya de comunicarse mediante *correo, telegrama, correo electrónico o cualquier otro medio electrónico* que permita dejar en los autos constancia fehaciente de la recepción, de su fecha y hora y del contenido de lo comunicado”.

efectivo conocimiento de un primer acto de comunicación dirigido a un demandado obligado–, dispone, con carácter general, para todos los actos de comunicación que se realicen electrónicamente, y no específicamente para el primero, la facultad de remitir al domicilio postal⁶⁵ una cédula con el aviso de la puesta a disposición electrónica de la comunicación efectuada al amparo de lo dispuesto en el artículo 162 LEC. A aquélla, añade, se acompañará la información precisa para el efectivo acceso al sistema de notificaciones electrónicas pertinente, junto con el apercibimiento de que, transcurridos “(...) cinco días sin que el destinatario acceda a la notificación, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente, desplegando plenamente sus efectos” –un plazo que, cabe apuntar, es disonante con el previsto en el artículo 162.2 LEC, cuyo contenido se mantiene intacto en este aspecto por el Anteproyecto⁶⁶–. Y ello, sin perjuicio, dispondría el mismo apartado, de la imposibilidad de acceso del usuario interesado al sistema, asumiendo, en este punto, términos similares al vigente artículo 162.2 LEC⁶⁷.

-
65. Estimamos, por tanto, que el demandante deberá haber indicado en la demanda, asimismo, un domicilio postal del demandado a estos efectos, sin perjuicio de que se trate de un sujeto obligado al empleo de medios electrónicos ante la Administración de Justicia. En este sentido, destacaremos la imprecisión del Anteproyecto al prever, en el apartado 3.º del artículo 155 LEC, la siguiente dicción: “3. Cuando la notificación no se realice de forma electrónica, podrá designarse como domicilio el que aparezca en el padrón municipal o el que conste oficialmente a otros efectos (...)”. Ciertamente, entendemos que el domicilio postal del demandado deberá indicarse en la demanda, en cualquier caso, tanto a los efectos de la remisión de la referida cédula con el aviso, como de la propia determinación de la competencia territorial –VALERO CANALES, A. L., (2020), *op. cit.*, p. 9–, o, incluso, al simple objeto de su constancia, para la realización de cualquier comunicación que deba practicarse de manera presencial –piénsese en la entrega de elementos no susceptibles de conversión a un formato electrónico (art. 151.2 LEC, párr. 2.º)–.
66. Recordemos que el artículo 162.2 LEC –vigente–, establece la eficacia automática de los actos de comunicación remitidos por medios electrónicos, transcurridos tres días sin que el destinatario acceda a su contenido –a excepción de los practicados a través de los servicios de recepción de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores (art. 154 LEC), a los que les será de aplicación, como hemos tenido ocasión de verificar, el régimen de eficacia específico del artículo 151.2 LEC.
67. Así, establecería: “se exceptuarán aquellos supuestos en los que el destinatario justifique que no pudo acceder al sistema de notificaciones durante ese periodo. Si la falta de acceso se debiera a causas técnicas y éstas persistiesen en el momento de ponerse en conocimiento de la Administración de Justicia, el acto de comunicación se practicará mediante entrega de copia de la resolución. En este supuesto, no obstante, en el caso de producirse el acceso transcurrido dicho plazo, pero antes de efectuada la comunicación mediante entrega, se entenderá válidamente realizada la comunicación en la fecha que conste en el resguardo acreditativo de la recepción electrónica” –artículo 160.4, párr. 2.º, Anteproyecto–.

Considerando que el artículo 155.4 LEC contiene una norma *especial* con respecto a los actos de comunicación de los que dependa la personación en juicio o la intervención personal de la parte en las actuaciones –estrechamente vinculados al derecho de defensa de las partes, recordemos–, estimamos que este último inciso, relativo a la eficacia del acto procesal de comunicación objeto de aviso, una vez agotado el referido plazo de cinco días, no será de aplicación cuando se trate de aquéllos. Para estas comunicaciones, el propio apartado 4.º del artículo 155 prevé que “(...) acreditada la recepción del aviso sin que el destinatario acceda a su contenido, o cuando esta acreditación no fuera posible, se procederá a la publicación en el Tablón Edictal [Judicial] Único”.

Ciertamente, considerando que el régimen legal de actos de comunicación contenido en la LEC, lejos de ser un conjunto de meras formalidades, se erige en un verdadero sistema de garantías del derecho de defensa de las partes en el proceso (art. 24.1 CE)⁶⁸, la regulación propuesta por el Anteproyecto para la práctica de la primera comunicación judicial dirigida al demandado obligado a relacionarse electrónicamente con la Justicia, no puede considerarse satisfactoria y, sobre todo, conforme a la doctrina constitucional sobre estos actos procesales, la cual exige, incansablemente, el agotamiento de todos los medios razonables y al alcance del órgano judicial para alcanzar la efectiva notificación de la parte desconocedora del proceso, con carácter previo a recurrir a la excepcional y subsidiaria modalidad de comunicación edictal⁶⁹. Y es que, conforme a la regulación expuesta, el único acto procesal que mediaría

68. Como manifiesta con precisión la Sentencia del Tribunal Constitucional 19/2004, de 23 de febrero (BOE N.º 74, de 26 de marzo), F.J. 2.º; “(...) el emplazamiento y citación han de ser realizados por el órgano judicial con todo el cuidado y respeto de las normas procesales que regulan dichos actos de comunicación, como deber específico integrado en el de la tutela judicial efectiva, dado que no son un formalismo, sino una garantía para las partes en el procedimiento y una carga que corresponde llevar a cabo al órgano judicial, integrante del contenido esencial del derecho consagrado en el art. 24 de la Constitución (...)”. En favor, las SSTC 114/1986, de 2 de octubre (BOE n.º 253, de 22 de octubre), F.J. 2.º; 157/1987, de 15 de octubre (BOE n.º 271, de 12 de noviembre), F.J. 2.º; 212/1989, de 19 de diciembre (BOE n.º 10, de 11 de enero), F.J. 2.º; 72/1996, de 24 de abril (BOE n.º 132, de 31 de mayo), F.J. 2.º.

69. En esta línea, se pronuncia el CGPJ, en su Informe de julio de 2021, al advertir que “(...) la regulación que contiene el anteproyecto de los actos de comunicación que tienen por objeto el primer emplazamiento presenta aspectos que no concilian bien con la doctrina constitucional expuesta”. En particular, la doctrina sobre el primer acto de comunicación por medios electrónicos, plasmada en resoluciones, como la renombrada STC 47/2019, de 8 de abril (BOE n.º 116, de 15 de mayo), examinada anteriormente.

entre la puesta a disposición del acto de comunicación en la dirección electrónica del destinatario y la publicación del mismo por edictos, sería la remisión de una cédula de aviso a su domicilio postal. Es más, adviértase que, para acordar la publicación del acto de comunicación en el Tablón Edictal Judicial Único, el artículo 155.4 propuesto, ni tan si quiera exige la recepción del referido aviso por el legítimo destinatario. Así, establece expresamente que bastará con que se acredite la recepción, o que “esta acreditación no fuera posible” –sin especificar el motivo de esta imposibilidad–, con el evidente riesgo que ello conllevaría⁷⁰.

Sin duda, constatamos una absoluta desproporción entre el deficiente sistema de garantías previsto para los justiciables obligados al empleo de medios electrónicos en la Justicia, y el establecido para los no obligados⁷¹, produciéndose, por consiguiente, una grave y palmaria situación de desigualdad en la protección legal de sus derechos en el proceso.

Por nuestra parte, abogando por la tecnificación de este acto de comunicación inicial, con plenas garantías para las partes, y, en especial, para el demandado desconocedor del proceso, reiteraremos la conveniencia de conservar la modalidad de comunicación mediante entrega por funcionario del Cuerpo de Auxilio Judicial

70. Con relación a la remisión postal de estos avisos cuando se trata del primer acto de comunicación dirigido al demandado desconocedor del proceso, destacaremos la ausencia de cualquier referencia a la posibilidad de que el domicilio al que se dirija la cédula no sea, realmente, el domicilio o residencia actual del demandado. Ello sin contar el riesgo al que se expone al demandado, al dejar a merced del buen hacer y la diligencia del actor, el designar en la demanda el único domicilio al que se remitirá el aviso con carácter previo a proceder a la comunicación edictal. Ante esta situación, sin duda, abogaremos por la inclusión en el precepto, cuanto menos, de la necesidad de desplegar una razonable labor de averiguación del domicilio del demandado tras constatar su ausencia en el domicilio inicialmente indicado, y, de efectuar, en su caso, un nuevo intento de entrega en un domicilio alternativo.

71. Para cuya comunicación, con carácter general –y sin perjuicio de los casos en los que proceda la comunicación en los términos del artículo 161 LEC de forma directa y no subsidiaria a la remisión–, se acordará, en primer lugar, la remisión tradicional o postal al domicilio físico (art. 160 LEC); de fracasar esta modalidad, se acordará la comunicación mediante entrega –también domiciliaria– por funcionario del Cuerpo de Auxilio Judicial o Procurador (art. 161 LEC), y, resultando, asimismo, infructuosa esta forma de comunicación, se procederá de conformidad a lo previsto en el artículo 156 LEC, desplegando una labor de averiguación domiciliaria para la localización de un nuevo domicilio del destinatario donde intentar, nuevamente, la notificación en los términos expuestos sucintamente. Todo ello, por supuesto, con carácter previo, a acordar la publicación del acto de comunicación por edictos –a través del Tablón Edictal Judicial Único– (art. 164 LEC).

o Procurador, en el domicilio postal, (art. 161 LEC), con el consiguiente deber de desplegar, en su caso, una razonable labor de averiguación domiciliaria, conforme al artículo 156 LEC, de resultar infructuosa, asimismo, esta forma de comunicación, para aquellos supuestos en los que no sea posible acreditar, ni el acceso del usuario al sistema de notificaciones electrónicas correspondiente, ni la recepción de la cédula-aviso remitida, subsiguientemente, al domicilio físico⁷².

- A través de la modificación del artículo 155 LEC, también se introduce la posibilidad de realizar por medios electrónicos el primer acto de comunicación al demandado no obligado a relacionarse electrónicamente con la Justicia, siempre que se conozca que el destinatario dispone de acceso a la sede judicial electrónica. Ahora bien, a diferencia de lo dispuesto para los sujetos obligados al uso de los medios electrónicos en el ámbito judicial, se establece que esta comunicación tan solo se tendrá por válidamente efectuada si fuere aceptada voluntariamente por el interesado. De lo contrario, o incluso, siendo rechazada, se deberá proceder a la notificación en el domicilio postal.

En este punto, subrayaremos, asimismo, la introducción de la posibilidad de acordar la comunicación mediante entrega por funcionario del Cuerpo de Auxilio Judicial o Procurador (art. 161 LEC), de forma alternativa y no subsidiaria, a la remisión tradicional, para la realización de la primera comunicación. Ciertamente, no estamos ante una medida absolutamente innovadora en nuestro ordenamiento jurídico procesal. De hecho, la facultad del Letrado de la Administración de Justicia de acordar esta modalidad de notificación de forma directa, cuando las circunstancias concurrentes así lo aconsejen, ya se encuentra prevista en el artículo 159 LEC, para los actos de comunicación dirigidos a testigos, peritos y otros sujetos que, sin ser parte en el juicio, deban intervenir en él⁷³.

-
72. En aras de reforzar la seguridad jurídica en el proceso, pondremos de relieve, asimismo, la conveniencia de regular, específicamente, si en los casos de remisión de la cédula con el aviso, cabrá la entrega en la persona de un receptor subsidiario, distinto del legítimo destinatario, de forma similar a lo dispuesto en el artículo 161.3 LEC, para la comunicación mediante entrega por funcionario o Procurador, o si, por el contrario, sólo será válida la entrega en la persona del interesado.
73. Así, el artículo 159.2 LEC, contempla la facultad del Letrado de la Administración de Justicia, de ordenar que se proceda de acuerdo a lo establecido en el artículo 161 LEC, "(...) cuando conste en autos el fracaso de la comunicación mediante remisión o las circunstancias del caso lo aconsejen, atendidos el objeto de la comunicación y la naturaleza de las actuaciones que de ella dependan (...)"; GASCÓN INCHAUSTÍ, F., "Comentarios a los artículos 149 a 168 (Actos de comunicación) y 160, 170, 171, 173,

- Se reforma el artículo 161 LEC, para incluir, en su apartado 1.º, entre los lugares donde se realizará la entrega de la copia de la resolución o cédula, la *sede judicial electrónica*⁷⁴.

Esta nueva redacción, incoherente, a nuestro parecer, con el contenido del resto del precepto –claramente, enfocado a la entrega física y domiciliaria de la comunicación⁷⁵–, se nos antoja especialmente problemática, sobre todo, atendiendo a la novedad anteriormente examinada, de permitir acordar, de modo alternativo a la remisión tradicional, la notificación en los términos del artículo 161 LEC. Una remisión legal que, de no acogerse con la debida prudencia, podrá dar lugar a la realización de un primer acto procesal de comunicación a un sujeto no obligado, a través de dicho canal electrónico⁷⁶.

En esta línea, pondremos de relieve, asimismo, el riesgo de que quede desvirtuada la previsión de comunicación directa en los términos del artículo 161 LEC en determinados casos, atendida la especial repercusión personal y patrimonial de la comunicación en cuestión.

Es incontestable que, de llegar a aprobarse, esta reforma no estará exenta de debate doctrinal y jurisprudencia, lo que terminará derivando, aventuramos, en un pronunciamiento del Tribunal Constitucional, al objeto de ofrecer una interpretación *secundum Constitutionem* del precepto.

175 y 176 (Auxilio judicial) de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS LÓPEZ, M. A., RIFÁ SOLER, J. M. y VALLS GOMBAU, J. F., *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Vol. I, Iurgium, Barcelona, pp. 52-53 [edición electrónica].

74. Art. 161.1 LEC –texto vigente–: “la entrega al destinatario de la comunicación de la copia de la resolución o de la cédula se efectuará en la sede del tribunal o en el domicilio de la persona que deba ser notificada, requerida, citada o emplazada, sin perjuicio de lo previsto en el ámbito de la ejecución. La entrega se documentará por medio de diligencia que será firmada por el funcionario o Procurador que la efectúe y por la persona a quien se haga, cuyo nombre se hará constar”.
75. Véanse las referencias a la ausencia del destinatario en el domicilio (ap. 3.º); a los receptores subsidiarios (ap. 3.º); a la ausencia de persona alguna en el domicilio (ap. 4.º); al deber de los ejecutores materiales de la comunicación de realizar labores de averiguación *in situ*, para confirmar si aquél lugar es, efectivamente, el domicilio del interesado, y, en caso de que no sea así, proceder de conformidad a lo dispuesto en el artículo 156 LEC –averiguaciones del tribunal sobre el domicilio–.
76. Esta es, precisamente, una de las cuestiones que llevan al CGPJ a poner de relieve, que “(...) la regulación que contiene el anteproyecto de los actos de comunicación que tienen por objeto el primer emplazamiento presenta aspectos que no concilian bien con la doctrina constitucional (...)” –Punto 318–.

- Con respecto a los datos que se consignarán en la demanda, el Anteproyecto contempla la reforma del artículo 399 LEC, para establecer el deber del demandante obligado al empleo de los medios electrónicos (*vid.* art. 273.3 LEC), de indicar el canal de comunicación concreto por el que opta para recibir todas las notificaciones que se le deban dirigir directamente, asumiendo, desde entonces, el compromiso de atender tales comunicaciones, incluso durante el proceso de ejecución al que dé lugar la resolución que ponga fin al juicio.

Ahora bien, en este punto, destacaremos la imprecisión del texto propuesto, por cuanto, pese a precisar, acertadamente, que las comunicaciones electrónicas deberán realizarse, en cualquier caso, “(...) en la forma y con las garantías previstas en el artículo 162 para su debida constancia⁷⁷”, establece, asimismo, en evidente contradicción y descuido, que el actor habrá de consignar, “(...) cualquiera de los medios previstos en el apartado 1 del artículo 162 o, en su caso, *un número de teléfono y una dirección de correo electrónico*, de disponer de ellos, haciéndose constar el compromiso del demandante de recibir a través de ellos cualquier comunicación que le dirija la oficina judicial”. Sin duda, remitiéndonos a lo ya expuesto en líneas precedentes, debe descartarse cualquier previsión de efectuar, válidamente, actos procesales de comunicación a los justiciables, aun siendo sujetos obligados, por canales tan claramente inidóneos y faltos de garantías, como lo es el teléfono⁷⁸ o, incluso, el correo electrónico no certificado.

77. Conforme al artículo 162.1 LEC, todo medio electrónico a través del cual se pretenda efectuar un acto de comunicación, deberá poder permitir, técnicamente, “(...) el envío y la recepción de escritos y documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y de su contenido y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron, o cuando los destinatarios opten por estos medios, los actos de comunicación se efectuarán por aquellos, con el resguardo acreditativo de su recepción que proceda”. En otras palabras, la validez de un determinado medio electrónico para la práctica de estos actos procesales, vendría determinada, en esencia, por su capacidad técnica de garantizar la autenticidad de los documentos remitidos, la integridad de su contenido, la durabilidad y preservación de los archivos remitidos, la identificación del emisor y del receptor de la comunicación, la confidencialidad del mensaje, y, la certificación de la correcta emisión, recepción y acceso al contenido, así como de los respectivos momentos –fecha y hora– en que éstas tienen lugar. Con relación a estas cualidades técnicas, destacamos: TORRES YANES, F., *Op. cit.*, pp. 241-247; o CERNADA BADÍA, R., *op. cit.*, pp. 351-416.

78. Sobre la inidoneidad del teléfono para la práctica de los actos de comunicación: SSTC 105/1993, de 22 de marzo (BOE n.º 100, de 27 de abril), F.J. 4.º; 117/1993, de 29 de marzo (BOE n.º 107, de 5 de mayo), F.J. 3.º; 94/2005, de 18 de abril (BOE n.º 120, de 20 de mayo), F.J. 3.º; 97/2012, de 7 de mayo (BOE n.º 134, de 5 de junio), F.J. 3.º; o la 6/2019, de 17 de enero (BOE n.º 39, de 14 de febrero) F.J. 3.º.

Por otro lado, del mismo modo que, mediante modificación del artículo 155 LEC, se prevé, expresamente, la posibilidad de que el demandado designe, una vez comparecido, una vía de comunicación electrónica con la Justicia, pese a no estar obligado a hacerlo, en ejercicio del derecho a optar por estos medios (art. 4.1 LUTICAJ), sostendremos la conveniencia de contemplar, a su vez, esta posibilidad para la parte actora.

- Prosiguiendo con la información que consignará el actor en la demanda, se propone la modificación del artículo 155 LEC, para incluir, entre los datos que pueden ser de utilidad para la localización del demandado, el “número de identificación fiscal o de extranjeros” –junto a los “números de teléfono, de fax, dirección de correo electrónico o similares”–.

Por nuestra parte, abogaremos por la inclusión del domicilio virtual pactado, en su caso, entre los datos del demandado que habrán de ser consignados por el actor en la demanda, sin perjuicio de la necesidad, constatada por VALERO CANALES, de indicar, en cualquier caso, y con independencia de que el demandado sea un sujeto obligado, el *domicilio postal*, a efectos de la debida verificación de la competencia territorial del órgano judicial en cuestión, así como para la práctica de los actos de comunicación que, en su caso, deban efectuarse en el domicilio físico del demandado –piénsese, sin ir más lejos, en los avisos que, conforme al Anteproyecto, deberán remitirse al domicilio del demandado, cuando, en el plazo de tres días, no haya retirado la comunicación dirigida a su persona o a la realización o intervención personal en una actuación procesal⁷⁹.

- Con relación a los actos de comunicación que deban llevarse a cabo por medios electrónicos, se modifica el artículo 152.2 LEC⁸⁰, para establecer que, pese a que vayan acompañados de elementos no susceptibles de conversión a un formato electrónico, se practiquen, igualmente, por tales medios, “(...) pero indicando la forma por la que se va a hacer entrega de dichos elementos”. A esta disposición, se añade, en su último inciso, que, si tal comunicación diese lugar a la apertura de un plazo procesal, “(...) este comenzará a computar

79. VALERO CANALES, A. L., (2020), *op. cit.*, p. 9.

80. Art. 152.2 LEC, párrafo 2.º –texto vigente–: “(...) los actos de comunicación no se practicarán por medios electrónicos cuando el acto vaya acompañado de elementos que no sean susceptibles de conversión en formato electrónico o así lo disponga la ley”.

desde el momento en que consten recibidos por el destinatario todos los elementos que componen el acto”⁸¹.

- Configurada inicialmente como una opción del destinatario de la comunicación electrónica⁸², se establece como *deber* de los sujetos obligados, legal o contractualmente, así como de quienes opten voluntariamente por el uso de los medios electrónicos en el ámbito jurisdiccional, la identificación de un dispositivo electrónico, servicio de mensajería simple o una dirección de correo electrónico, los cuales servirán para informar al interesado de la puesta a disposición de un acto de comunicación, pero no para la práctica de tales actos.

Cabe subrayar que la realización o no de tales avisos, no interferirá en la eficacia y validez jurídica del acto de comunicación anunciado. Por tanto, su omisión por parte del órgano judicial, como indica el texto vigente (art. 152.2 LEC), y, en idénticos términos, el del Anteproyecto, “(...) no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida”⁸³.

-
81. Estimamos que esta precisión sería redundante con lo ya dispuesto en el artículo 151.3 LEC vigente. Así: “cuando la entrega de algún documento o despacho que deba acompañarse al acto de comunicación tenga lugar en fecha posterior a la recepción del acto de comunicación, éste se tendrá por realizado cuando conste efectuada la entrega del documento, siempre que los efectos derivados de la comunicación estén vinculados al documento”.
82. Recordemos que esta medida fue introducida por la renombrada Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la LEC. Así, el nuevo párrafo 3.º del artículo 152.2 LEC, quedó redactado en estos términos: “El destinatario podrá identificar un dispositivo electrónico, servicio de mensajería simple o una dirección de correo electrónico que servirán para informarle de la puesta a su disposición de un acto de comunicación, pero no para la práctica de notificaciones. En tal caso, con independencia de la forma en que se realice el acto de comunicación, la oficina judicial enviará el referido aviso. La falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida”. Sobre la constitucionalidad de esta disposición, se ha pronunciado la STC 6/2019, de 17 de enero (BOE n.º 39, de 14 de febrero), por la que se resuelve la cuestión de inconstitucionalidad n.º 3323-2017, formulada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en un sentido desestimatorio.
83. El Tribunal Constitucional ha refrendado la autonomía jurídica de estos “avisos”, con respecto de los actos procesales de comunicación para los que sirven de anuncio, en su Sentencia 6/2019, de 17 de enero (BOE n.º 39, de 14 de febrero). De este modo, ha puesto de manifiesto que ambos actos “(...) discurren bajo dos regímenes jurídicos distintos que no permiten ser confundidos”, por cuanto el aviso no es, en un sentido técnico-procesal, un acto de comunicación judicial (*vid.* art. 149 LEC), y, por tanto, no cumple, ni debe cumplir con las garantías de éstos. Por el contrario, apunta en su F.J. 6.º: “el aviso representa un acto procesal efectuado por la oficina judicial, de carácter accesorio, que ayuda o facilita el conocimiento del hecho de haberse practicado un acto de comunicación, pero a cuyo acceso efectivo (...) no coadyuva, sino que exige la utilización del canal electrónico habilitado (...)”. El aviso no puede ser considerado, en suma, un elemento integrante del acto de comunicación, ni condicionar su validez.

- Se contempla, expresamente, la facultad del demandado de designar una dirección electrónica, una vez comparecido en el proceso, a los efectos de recibir notificaciones. Si bien esta posibilidad ya se deducía naturalmente del reconocimiento del derecho de los ciudadanos –no obligados– a optar por la vía electrónica, en sus relaciones con la Administración de Justicia (*vid.* arts. 4.1 LUTICAJ y 152.2 LEC), ahora se plasma de un modo claro, junto con la posibilidad, ya prevista en el artículo 155.2, párr. 3.º, LEC, de indicar, “(...) para sucesivas comunicaciones, un domicilio –físico– distinto”.
- Con respecto a la comunicación por edictos, el Anteproyecto introduce en el texto de la LEC las modificaciones necesarias, tras la definitiva puesta en marcha del *Tablón Edictal Judicial Único* –TEJU–, como medio centralizado de publicación y consulta de edictos judiciales⁸⁴, desde el 1 de junio de 2021⁸⁵.

Con todo, en línea con DE LA SERNA BOSCH, destacaremos que, si bien este sistema de avisos no reemplaza la diligente ejecución del acto procesal de comunicación, sí que se erige como una interesante garantía “accesoria” para sustraer al interesado de las gravosas consecuencias del artículo 162.2 LEC, esto es, la eficacia automática de la comunicación judicial electrónica, una vez transcurridos tres días hábiles desde su puesta a disposición. Así: DE LA SERNA BOSCH, J., *op. cit.*, p. 59; y, en el ámbito de la Administración General del Estado: MAYOR GÓMEZ, R., “La notificación administrativa en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: novedades y cuestiones jurídicas controvertidas”, *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, N.º 4, Diciembre, 2015, p. 80.

84. En efecto, el artículo 35 LUTICAJ, en su redacción dada por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, establece, con carácter general y en todos los órdenes jurisdiccionales –incluida, la jurisdicción militar–, la sustitución de toda publicación de resoluciones y comunicaciones que, por disposición legal, debiera fijarse en tablón de anuncios, así como la publicación de todos los actos de comunicación que debieran ser objeto de inserción en el Boletín Oficial del Estado, en los de las Comunidades Autónomas o en los provinciales, por su inserción en el TEJU, el cual será publicado por medios electrónicos por la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, en los términos previstos reglamentariamente –en concreto, en el Real Decreto 181/2008, de 8 de febrero, de ordenación del diario oficial “Boletín Oficial del Estado”, modificado por el Real Decreto 385/2015, de 22 de mayo, para su adaptación a la implantación del TEJU–. Sobre la reciente implantación y el funcionamiento del Tablón Edictal Judicial Único: MARTÍN GONZÁLEZ, M., “La comunicación edictal en el proceso civil y su digitalización a través del Tablón Edictal Judicial Único”, *Revista General de Derecho Procesal IUSTEL*, N.º 56, Sección Estudios, 2022, [en impresión].
85. En virtud de la disposición transitoria 3.ª LUTICAJ, incorporada por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, “la publicación de los edictos mediante el Tablón Edictal Judicial Único resultará de aplicación a partir del 1 de junio de 2021 tanto a los procedimientos que se inicien con posterioridad, como a los ya iniciados”.

Expuestas las principales medidas previstas en materia de actos de comunicación judicial por el Anteproyecto, constatamos que, lejos de encontrarnos ante un paso prudente hacia el reconocimiento de la plena eficacia de las comunicaciones judiciales electrónicas, estamos ante una apuesta tajante y sin miramientos por la vía electrónica, como forma de comunicación preferente, perfectamente válida y eficaz, en el ámbito de la Administración de Justicia.

Dicho esto, de acometerse, finalmente, la reforma de la LEC en los términos expuestos, la legislación procesal civil evolucionaría desde un régimen de comunicaciones en el que se encuentran vedados los medios electrónicos para la práctica de determinadas comunicaciones, como la primera dirigida al demandado no personado, a una completa admisión de la vía electrónica para la práctica de toda clase de actos procesales de comunicación, incluyendo, recordemos, aquellos dirigidos a sujetos no obligados a relacionarse electrónicamente con la Justicia y que tampoco hayan optado de forma voluntaria por esta vía, si bien, como apuntamos, de forma condicionada a su libre aceptación de la notificación virtual.

La vía electrónica quedaría, por tanto, consagrada como la principal en un sistema de actos de comunicación completamente reprogramado para dotar de plena validez y eficacia a este canal para la práctica de toda clase de comunicaciones y situar en un plano subsidiario o secundario a las modalidades “tradicionales” de comunicación.

Con todo, y sin perjuicio de elogiar el encomiable –e inexcusable– objetivo de digitalización del Anteproyecto, advertiremos, una vez más, de la necesidad de revisar y reforzar el sistema de garantías actualmente proyectado para la práctica de determinadas comunicaciones judiciales estrechamente vinculadas al efectivo ejercicio del derecho fundamental consagrado en el artículo 24.1 CE⁸⁶. Por nuestra parte, abogaremos por la conservación de la modalidad del artículo 161 LEC –en su redacción

86. En esta línea, la STC 48/2021, de 3 de marzo (BOE n.º 77, de 31 de marzo), en su F.J. 2.º, nos recuerda “(...) la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular el emplazamiento, citación o notificación a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados (...)”. Así, las SSTC 181/2015, de 7 de septiembre (BOE n.º 245, de 13 de octubre), F.J. 3.º; 122/2019, de 28 de octubre (BOE n.º 293, de 6 de diciembre), F.J. 3.º; 62/2020, de 15 de junio (BOE n.º 196, de 18 de julio), F.J. 2.º; 20/2021, de 15 de febrero (BOE n.º 69, de 22 de marzo), F.J. 2.º; 167/2020, de 16 de noviembre (BOE n.º 332, de 22 de diciembre), F.J. 3.º; 82/2021, de 19 de abril (BOE n.º 119, de 19 de mayo), F.J. 2.º; 94/2021, de 10 de mayo (BOE n.º 142, de 15 de junio), F.J. 2.º; 97/2021, de 10 mayo (BOE n.º 142, de 15 de junio), F.J. 2.º; 117/2021, de 31 de mayo (BOE n.º 161, de 7 de julio), F.J. 3.º, solo por mencionar las más recientes.

actual, sin la inclusión de la referencia a la “sede judicial electrónica” que, como ya manifestamos, nos parece sistemáticamente incorrecta–, como “garantía de emplazamiento personal” –exigida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional⁸⁷– para aquellos casos en los que, tratándose del primer acto de comunicación dirigido al demandado desconocedor del proceso, conste el fracaso de la remisión electrónica.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Modificación de los actos de comunicación por la futura Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia: problemas que se solventan y deficiencias no enmendadas”, *Práctica de Tribunales*, n.º 151, Julio-Agosto, La Ley, 2021, [edición electrónica].
- ARSUAGA CORTÁZAR, J., ANTA GONZÁLEZ, J. F., y DE LA SERNA BOSCH, J., *La reforma del procedimiento civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015.
- BANACLOCHE PALAO, J., “Las reformas en el proceso civil previstas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal: ¿una vuelta al pasado?”, *Diario la Ley*, n.º 9814, Sección Plan de Coque de la Justicia/Tribuna, Marzo, La Ley, 2021, [edición electrónica].
- BUENO DE MATA, F., *Hacia un proceso civil eficiente: Transformaciones judiciales en un proyecto pandémico*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.
- CERDÁ MESEGUER, J. I., “La notificación electrónica de la demanda a las personas jurídicas: ¿Innovación tecnológica o indefensión?”, *Diario La Ley*, n.º 9388, Sección Doctrina, Abril, La Ley, 2019, [edición electrónica].
- “Garantías constitucionales de las notificaciones electrónicas en los procedimientos judiciales y las singularidades en el ámbito Contencioso-Administrativo”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, n.º 106, Enero-Abril, 2020, pp. 87-127.

87. SSTC 40/2020, de 27 de febrero (BOE n.º 83, de 26 de marzo), F.J. 3.º; 75/2020, de 29 de junio (BOE n.º 207, de 31 de julio) F.J. Único; 104/2020, de 21 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), F.J. 2.º; 116/2020, de 21 de septiembre (BOE n.º 289, de 2 de noviembre), F.J. 2.º; 146/2020, de 19 de octubre (BOE n.º 305, de 20 de noviembre), F.J. Único; 156/2020, de 4 de noviembre (BOE n.º 319, de 7 de diciembre) F.J. Único; 184/2020, 14 de diciembre (BOE n.º 22, de 26 de enero), F.J. 2.º; 59/2021, de 15 de marzo (BOE n.º 97, de 23 de abril), F.J. Único; 85/2021, de 19 de abril (BOE n.º 119, de 19 de mayo), F.J. Único; 115/2021, de 31 de mayo (BOE n.º 161, de 7 de julio), F.J. 2.º; 142/2021, de 12 de julio (BOE n.º 182, de 31 de julio), F.J. 2.º; 177/2021, de 25 de octubre (BOE n.º 282, de 25 de noviembre), F.J. Único; entre otras muchas.

- “El acceso efectivo a la demanda por medios electrónicos en el proceso judicial: ¿un cambio de rumbo en la jurisprudencia del Tribunal constitucional español sobre el uso de medios electrónicos en la administración de justicia?”, *European Review of Digital Administration & Law – Erdal*, Volume 1, Issue 1-2, June-December, 2020, pp. 237-245.
- CERNADA BADÍA, R., “La notificación judicial electrónica: Garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y retos que plantea a la Administración de la Justicia en España”, Tesis Doctoral, Director: D. Lorenzo Cotino Hueso, Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia, Fecha de lectura: 13/03/2017.
- COTINO HUESO, L., “La preocupante falta de garantías constitucionales y administrativas en las notificaciones electrónicas”, *Revista General de Derecho Administrativo IUSTEL*, n.º 57, Mayo, 2021, [edición electrónica].
- COTINO HUESO, L. y MONTESINOS GARCÍA, A., “Derechos de los ciudadanos y los profesionales en las relaciones electrónicas con la Administración de Justicia”, en VALERO TORRIJOS, J. y GAMERO CASADO (Coord.), *Las tecnologías de la información y la comunicación en la administración de justicia: análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, pp. 181-229.
- FURQUET MONASTERIO, N., “Los actos de comunicación procesales”, Tesis Doctoral, Director: D. Francisco Ramos Méndez, Facultad de Derecho de la Universitat Pompeu Fabra de Barcelona, Fecha de lectura: 19-04-2002.
- GARCÍA TORRES, M. L., “La tramitación electrónica de los procedimientos judiciales, según la Ley 18/2011, de 5 de julio reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la administración de justicia. Especial referencia al proceso civil”, *RIEDPA: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, n.º 3, 2011, [edición electrónica].
- GASCÓN INCHAUSTI, F., “Comentarios a los artículos 149 a 168 (Actos de comunicación) y 160, 170, 171, 173, 175 y 176 (Auxilio judicial) de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS LÓPEZ, M. A., RIFÁ SOLER, J. M. y VALLS GOMBAU, J. F., *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Vol. I, Iurgium, Barcelona, 2000, [edición electrónica].
- LAMO RUBIO, J., “Nulidad de actuaciones judiciales y expediente judicial electrónico: la primera citación de empresas demandadas aún no personadas”, *Diario La Ley*, n.º 9437, Secc. Comentarios de Jurisprudencia, Junio, La Ley, 2019, [edición electrónica].

- LARA LÓPEZ, A. M., "Tema 18. Actos de comunicación procesal", en ROBLES GARZÓN, J. A. (Dir.), *Conceptos Básicos de Derecho Procesal Civil*, Tecnos, 4.ª Edición, Madrid, 2013, pp. 249-260.
- MAYOR GÓMEZ, R., "La notificación administrativa en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: novedades y cuestiones jurídicas controvertidas", *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, n.º 4, Diciembre, 2015, pp. 71-99.
- MAGRO SERVET, V., "Las notificaciones electrónicas al demandado", *Práctica de Tribunales*, n.º 117, Noviembre-Diciembre, La Ley, 2015, [edición electrónica].
- MARTÍN CONTRERAS, L., "El 'dies a quo' para el inicio del cómputo de los plazos en los actos de comunicación realizados a través del sistema LexNET", *Diario La Ley*, n.º 8844, Sección Tribuna, Octubre, La Ley, 2016, [edición electrónica].
- MARTÍN GONZÁLEZ, M., "La modernización de la relación de los ciudadanos con la Administración de Justicia", *RIJE: Revista Internacional Jurídica y Empresarial*, n.º 2, Madrid, 2019, pp. 37-60.
- "La comunicación edictal en el proceso civil y su digitalización a través del Tablón Edictal Judicial Único", *Revista General de Derecho Procesal IUSTEL*, n.º 56, Sección Estudios, 2022.
- MARTÍNEZ DE SANTOS, A., "Operatividad práctica en el funcionamiento de LEXNET como sistema de comunicación. Ventajas y problemas detectados en su funcionamiento", *Práctica de Tribunales*, n.º 127, Julio-Agosto, La Ley, 2017, [edición electrónica].
- MIRA ROS, C., "Actos Procesales y Firma Electrónica", *Revista de Derecho UNED (RDUNED)*, n.º 5, Madrid, 2009, pp. 287-317.
- MONSERRAT MOLINA, P. E., "Las notificaciones electrónicas, aspectos procesales de las mismas, ventajas y desventajas", *Práctica de Tribunales*, n.º 131, Marzo-Abril, La Ley, 2018, [edición electrónica].
- PEREA GONZÁLEZ, A., "Tareas pendientes: el emplazamiento electrónico", *Diario La Ley*, n.º 9473, Sección Tribuna, Septiembre, La Ley, 2019, [edición electrónica].
- PÉREZ DAUDÍ, V., "Las notificaciones electrónicas", *Práctica de Tribunales*, n.º 142, Enero-Febrero, La Ley, 2020, [edición electrónica].
- PÉREZ GAIPO, J., "Actos de comunicación procesal por vía electrónica y derecho de defensa", en BUENO DE MATA, F., (Coord.), *FODERTICS:*

Estudios sobre Derecho y nuevas tecnologías, Andavira, Santiago de Compostela, 2012, pp. 337-348.

REGO BLANCO, M. D., “Las comunicaciones y notificaciones electrónicas en la tramitación de los procedimientos judiciales”, en VALERO TORRIJOS, J. y GAMERO CASADO, E. (Coord.), *Las tecnologías de la información y la comunicación en la administración de justicia: análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*, Cizur Menor, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, pp. 335-380.

SANJURJO REBOLLO, B., *Lexnet Abogados: Notificaciones electrónicas y presentación de escritos y demandas*, V-Lex, 2.^a Edición, Barcelona, 2016.

TORRES YANES, F., “Presente y futuro en la comunicación de los actos procesales de la Jurisdicción Civil”, Tesis Doctoral, Director: D. Juan Antonio Robles Garzón y D.^a Yolanda De Lucchi López-Tapia, Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga, Fecha de lectura: 22-01-2016.

VALERO CANALES, A. L., “El proceso judicial electrónico. Requisitos para su formación. Comunicaciones y plazos”, *Práctica de Tribunales*, n.º 131, Marzo-Abril, La Ley, 2018, [edición electrónica].

VALERO CANALES, A. L., “Notificaciones telemática. Presente y futuro. Novedades ante las modificaciones del estado de alarma”, *Práctica de Tribunales*, n.º 147, La Ley, 2020, [edición electrónica].

YÉLAMOS BAYARRI, E., *Nulidad procesal y comunicaciones judiciales fallidas*, Editorial Atelier, Barcelona, 2006.

La transformación digital de la justicia civil

VICENTE PÉREZ DAUDÍ¹

Catedrático de Derecho Procesal

Universitat de Barcelona

SUMARIO: I. EL PROCESO JUDICIAL. 1. *La aplicación de los principios del proceso a la ciberjusticia. El respeto de las garantías procesales.* 2. *El principio de dualidad de posiciones.* 3. *El principio de Audiencia.* 4. *El principio de igualdad.* II. LA INCIDENCIA DE LAS TICS EN LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO DECLARATIVO. 1. *El proceso declarativo y la influencia en la oralidad del proceso judicial.* 2. *El acceso a la Justicia y la brecha digital.* 3. *La adopción de decisiones no jurisdiccionales automatizadas.* 4. *Los actos procesales de parte y la ciberjusticia.* III. LA APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL PROCESO DE EJECUCIÓN. 1. *Naturaleza jurídica del proceso de ejecución.* 2. *El proceso de ejecución en el proceso civil.* IV. LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS Y LAS MEDIDAS CAUTELARES. V. BIBLIOGRAFÍA.

I. EL PROCESO JUDICIAL

El riesgo que se corre con la ciberjusticia es que los principios esenciales no sean respetados en la resolución de las controversias judiciales². Esto

1. Este trabajo se realiza en el ámbito del proyecto de investigación del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades PGC2018-096260-B-C21.
2. Del mismo modo se pronuncia BARONA VILAR que advierte sobre el riesgo de la merma de garantías ante la aplicación de la mecanización judicial (en *Algoritmización del derecho y de la justicia, de la Inteligencia Artificial a la Smart Justice*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 661), afirmando que “nunca los avances de la robotización

ha provocado que, desde el CEPEJ, el Consejo Consultivo de Jueces Europeos y la Comisión Europea se haya advertido de que la aplicación de las nuevas tecnologías al proceso judicial debe respetar las garantías esenciales del proceso, que se identifican con los derechos que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que son el núcleo esencial del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. En el ámbito de la Unión Europea deberá respetar el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y en España el artículo 24 de la Constitución española y las interpretaciones que han realizado el TJUE y el TC.

Las nuevas tecnologías se pueden aplicar fundamentalmente a la tramitación del proceso judicial, pero también existen sectores que afirman que se puede aplicar a la resolución de los conflictos.

En este trabajo analizaré los efectos que pueden tener las tecnologías de la información y de la comunicación en el proceso, atendiendo al respecto de los principios esenciales y la transformación del proceso declarativo, del proceso de ejecución y del incidente de adopción de medidas cautelares.

1. LA APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO A LA CIBERJUSTICIA. EL RESPETO DE LAS GARANTÍAS PROCESALES

El proceso es el punto de encuentro de la acción y de la jurisdicción. Todo él se dirige a que el órgano jurisdiccional se forme un juicio. El proceso es necesario para formar el juicio jurisdiccional. Por ello es necesario que responda a una serie de garantías que aseguran la correcta formación del juicio jurisdiccional. De esta forma se respalda la autoridad de las personas que desempeñan la función jurisdiccional al tener un instrumento adecuado para formar correctamente la decisión. A éstas se les denominan principios del proceso. Sin embargo, no se puede afirmar que afecten a la eficacia del proceso pues la resolución que se adopte está respaldada por la *potestas* del Estado.

Entre los principios del proceso hay que distinguir dos clases: aquellos que informan directamente la estructura del proceso y que constituyen una garantía de acierto de la decisión jurisdiccional; y otros que son consecuencia del objeto del proceso. Los primeros tienen un carácter eminentemente técnico. Sin embargo, los segundos derivan del carácter instrumental del juicio, lo que obliga a que el proceso se acople al objeto de este. En concreto responden a la necesidad del proceso y a la actuación

de la Justicia pueden hacerse a costa de los derechos y libertades de los ciudadanos" (*op. cit.*, p. 662).

de las partes en el mismo. Al responder esta determinación a un momento histórico determinado deben considerarse eminentemente políticos³.

Los primeros son esenciales para que el proceso sea un instrumento eficaz para lograr el juicio. En caso contrario las partes no acudirían a él, sino a otros como la autotutela. Y esto implicaría un retroceso en la evolución de la sociedad.

Los principios esenciales del proceso judicial son el principio de dualidad de posiciones, de audiencia y de igualdad. En el ámbito del proceso civil tradicionalmente nos hallamos ante procesos de carácter dispositivo, que son los que se regulan en el libro II de la LEC. Sin embargo, también existen procesos en que se aplican materias reguladas por normas de carácter imperativa o en las que concurren un interés público que justifica una modificación de los principios rectores del proceso judicial. Los principios concurrentes son el de conveniencia contrapuesto al de necesidad, el de oportunidad al de legalidad y el dispositivo al de inmutabilidad.

Partiendo de estos principios rectores el procedimiento se puede elaborar en torno a dos sistemas: la oralidad y la escritura. Cada uno de ellos tiene unas consecuencias como es en el primer caso la intermediación, la concentración y la publicidad; mientras que el segundo implica la mediación, la dispersión y el secreto.

Con carácter previo al desarrollo como puede afectar la digitalización a estos principios.

2. EL PRINCIPIO DE DUALIDAD DE POSICIONES

El principio esencial del proceso es el de contradicción, lo cual implica que deben existir dos o más partes con posiciones contrapuestas entre sí. Su importancia se manifiesta en que el legislador ha creado el Ministerio Fiscal

3. Esta es una cuestión sobre la que se ha debatido doctrinalmente en España y depende del concepto que se tenga de la jurisdicción. Los que la concibe como creación del derecho en el caso concreto de forma irrevocable parten de un concepto absoluto, mientras que los que consideran que aplican el derecho en el caso concreto mantienen el carácter relativo del concepto. En mi opinión la jurisdicción crea el derecho en el caso concreto de forma irrevocable, por lo que debe analizarse su manifestación en el momento histórico actual y su adaptación a la ciberjusticia. A nivel doctrinal esta cuestión ha sido, pero considero esenciales las aportaciones de SERRA DOMÍNGUEZ ("Jurisdicción", en *Estudios de Derecho Procesal*, edit. Ariel, Barcelona, 1969, pp. 20 y ss.), GIMENO SENDRA (*Fundamentos del Derecho Procesal*, ed. Civitas, Madrid, 1981), ORTELLS RAMOS (*Introducción al derecho procesal*, Granada, 1999, pp. 15 y ss.) y RAMOS MÉNDEZ (*Derecho y proceso*, edit. Librería Bosch, Barcelona, 1978).

para garantizar la dualidad de posiciones en el proceso penal y, en general, en todos los procesos informados por el principio inquisitivo. Tradicionalmente se afirmaba que existían dos tipos de proceso: el proceso inquisitivo y el proceso acusatorio. Pero MONTERO AROCA afirma que “el denominado proceso inquisitivo no fue y, obviamente, no es un verdadero proceso”, mientras que “el llamado proceso acusatorio sí es un verdadero proceso, por cuanto en él existen realmente un juez imparcial y dos partes enfrentadas entre sí”. Finaliza concluyendo que “los llamados sistemas procesales penales son conceptos del pasado, que hoy no tienen ni siquiera valor pedagógico... y hay que proclamar como conquista de la civilización la garantía jurisdiccional entendida correctamente, esto es, asunción del monopolio del *ius puniendi* por los tribunales y exclusividad procesal de su ejercicio”⁴.

En el proceso deben existir tres posiciones: las contradictorias de las partes y la del órgano jurisdiccional. El juez debe ser independiente e imparcial. Lo cual implica que el conocimiento que tenga del litigio le sea proporcionado por aquellos que han participado en ellos, es decir, las partes. Es un principio inherente a la noción de jurisdicción.

Pero no basta con que existan tres posiciones en el proceso para que podamos afirmar que nos encontramos ante un proceso jurisdiccional. Es necesario que una de ellas sea imparcial y las otras dos sean contradictorias. Éste ha sido calificado como “la fuerza motriz, su garantía suprema”⁵. Y ello es así porque “el proceso no es un monólogo sino un diálogo, una conversación, un cambio de proposiciones, de respuestas y de réplicas, un cruzamiento de acciones y de reacciones, de estímulos y de contraestímulos, de ataques y de contraataques”⁶.

Es decir, la justificación de este principio es poder incluir a las partes en el método dialéctico que es el proceso. A través de él se logra la síntesis que debe realizar el órgano jurisdiccional para que pueda tener un conocimiento más preciso de los hechos y, a partir de ellos, elaborar su juicio.

Uno de los retos del legislador será adaptar el proceso judicial a las TICs. Es esencial que se respete el principio de dualidad de posiciones, respetando las garantías procesales de las partes. Uno de los riesgos es que se prescinda de la intervención de las partes. Esta tendencia está presente en las reformas legislativas que eliminan la intervención obligatoria del abogado en defensa de las partes. Considero esencial que se mantenga su intervención preceptiva ya que la parte, por sí misma, no puede intervenir

4. MONTERO AROCA, *la Garantía procesal penal y el principio acusatorio*, “la Ley”, 21 de enero de 1994, p. 2.

5. CALAMANDREI, “El carácter dialéctico del proceso”, *Proceso y democracia*, ed. Ejea, Buenos Aires, 1960, p. 148.

6. CALAMANDREI, *op. cit.*, p. 150.

correctamente en el proceso debido a la complejidad jurídica, tanto procesal como sustantiva. La asistencia técnica del abogado garantiza el principio de dualidad de actuaciones, además de tener implicaciones en el resto.

3. EL PRINCIPIO DE AUDIENCIA

La contradicción implica que en el proceso todas las partes tengan oportunidad de ser oídas. Es decir, que puedan intervenir en el proceso realizando las alegaciones que más convengan a sus intereses. Éste es un requisito para que el proceso sea un instrumento eficaz porque “no sería lógico ni mucho menos justo resolver un conflicto bilateral con audiencia unilateral”⁷. Las partes, a través de su intervención, le facilitarán al órgano jurisdiccional una versión interesada de los hechos. Precisamente por ello es necesario que ambas tengan oportunidad para realizarlo. Así el Juez tendrá un conocimiento total de los hechos presentes en el proceso, ya que sabrá cuáles son los intereses en juego por las alegaciones que formulen las partes para defenderlos. Éste se manifiesta de forma plena en todos los procesos, constituyendo uno de sus principios esenciales.

La regulación de la ciberjusticia debe incluir la obligación de que las partes tengan acceso a los criterios de decisión del litigio y la posibilidad de ser oídas y formular alegaciones acerca de la aplicación de estos al caso concreto. Este es un principio esencial irrenunciable y así ha sido reconocido tanto por el TEDH⁸ como por el TC⁹.

Sin embargo, las aplicaciones informáticas y la opacidad de los sesgos que se han utilizado para diseñar los algoritmos afectarán al principio de audiencia. Las partes deben tener la posibilidad de rebatir los criterios utilizados por las aplicaciones informáticas para sugerir la solución del caso concreto, y esto sólo se podrá garantizar si se hacen públicos. Por ello, es imprescindible que el mismo sea aprobado por el organismo competente legislativamente y que sea controlado en su aplicación por los órganos jurisdiccionales.

7. MORÓN PALOMINO, *Derecho Procesal Civil (Cuestiones Fundamentales)*, ed. Marcial Pons, Madrid, 1993, p. 72. Recordemos que MORÓN PALOMINO parte de una concepción subjetiva de la jurisdicción (ver supra), pero a pesar de que no lo compartamos esta afirmación aclara el fundamento mismo de la audiencia. De forma similar ALMAGRO NOSETE considera este principio, junto con el de contradicción y de dualidad de partes, como “los fundamentos del proceso, como método dialéctico que se estructura sobre un necesario estereotipo de dos partes enfrentadas con intereses contrapuestos...” (*Instituciones de Derecho Procesal Civil*, tomo 1.º –con TOMÉ PAULE–, ed. Trivium, Madrid, 1993, p. 172).

8. Ver JUAN-SÁNCHEZ, Ricardo, *Proceso justo en España y Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, edit. Aranzadi, 2020.

9. RAMOS MÉNDEZ, Francisco, *El sistema procesal español*, edit. Atelier, Barcelona, 2016, pp. 371 y ss.

Actualmente el derecho de audiencia se garantiza permitiendo que las partes realicen alegaciones sobre los hechos objeto del proceso judicial, el cómo se han acreditado a través de los medios de prueba, el derecho aplicable y la jurisprudencia que lo ha interpretado. Todos estos elementos tienen carácter público y accesible. Y así debe ser para diseñar el proceso judicial tal como hoy en día lo concebimos. Por ello es esencial que el desarrollo del proceso judicial adaptado a las nuevas tecnologías permita el acceso de todas las partes y respete el principio de audiencia. Así es fundamental que las partes estén informadas de los criterios de decisión que pueden adoptarse utilizando las nuevas tecnologías y que tengan la posibilidad de realizar alegaciones.

4. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD

Las partes deben tener las mismas posibilidades de ser oídas. En caso contrario se permitiría que el Juez tuviera un conocimiento parcial de la realidad, cuando interesa que sea lo más completo posible porque su juicio la va a alterar de forma irrevocable. Las partes deben tener en el proceso las mismas oportunidades procesales. Que después sean utilizadas dependerá de la estrategia de actuación que sigan en el proceso concreto, pero la regulación del proceso les debe permitir intervenir de forma idéntica. Este principio está directamente vinculado con el de audiencia, hasta el extremo de que su violación implica también el del principio de igualdad¹⁰.

Otra variante del principio de igualdad es que todas las partes personadas en un proceso deben tener conocimiento pleno de su contenido. Sólo de esta forma podrá actuar en el mismo de acuerdo a sus intereses. En caso contrario se produciría una desigualdad entre las partes que infringiría el proceso con todas las garantías previsto por el art. 24 CE.

El TC ha considerado que el principio de igualdad en el proceso deriva del derecho al proceso con todas las garantías del art. 24 CE¹¹ y no del art. 14 CE que consagra el derecho a la igualdad de todos los ciudadanos¹². De esta forma reconoce que la vulneración de este principio procesal va a tener una trascendencia en el proceso, y es que la parte a la que se haya privado injustificadamente de una oportunidad procesal habrá visto vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías. La discusión

10. DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal Civil*, tomo I (con FERNÁNDEZ), ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1994, p. 112.

11. BERZOSA FRANCO, "Principios del Proceso", en *Justicia. Revista de Derecho Procesal*, 1992-3, pp. 569-570.

12. BERZOSA FRANCO, *op. cit.*, p. 570.

acerca del precepto en que deba ser incluido es una cuestión meramente teórica sin ninguna trascendencia práctica, ya que desde las dos posiciones se llega a la conclusión de que “no habrá verdadera vulneración del principio de igualdad que no incida en el derecho de defensa”¹³.

El principio de igualdad también puede ser tomado en consideración por el legislador para “promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas” (art. 9.2 CE). Lo recomendable es optimizar el funcionamiento de instituciones como el beneficio de justicia gratuita¹⁴, derogar los obstáculos y limitaciones legales al derecho de acción que no sean racionales y simplificar los tipos procesales¹⁵.

En el contexto de la aplicación de las tecnologías de la información el principio de igualdad exige que se garantice que las partes y sus asesores legales tengan acceso a medios tecnológicos similares¹⁶.

En el momento de implantar las tecnologías de la información al proceso judicial será esencial distinguir entre los actos judiciales jurisdiccionales y no jurisdiccionales. A continuación, realizo una auditoria del proceso declarativo, de ejecución y de medidas cautelares, planteando una adaptación del procedimiento e identificando los actos que se pueden automatizar.

II. LA INCIDENCIA DE LAS TICS EN LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO DECLARATIVO

1. EL PROCESO DECLARATIVO Y LA INFLUENCIA EN LA ORALIDAD DEL PROCESO JUDICIAL

Una de las cuestiones que plantea la TIC en el proceso civil es su incidencia en la tramitación electrónica de los procesos judiciales, tanto declarativo, ejecutivo como en los incidentes que se planteen.

13. BERZOSA FRANCO llega a esta conclusión incluyendo este principio en el art. 14 CE, mientras que el TC lo realiza desde la perspectiva del art. 24 CE (BERZOSA FRANCO, *op. cit.*, p. 571).

14. MONTERO AROCA (*Derecho Jurisdiccional*, vol. I, edit. J.M. Bosch, Barcelona, 1994., p. 321; *Introducción al Derecho Procesal*, ed. Tecnos, Madrid, 1976, p. 249).

15. MONTERO AROCA, *Derecho Jurisdiccional*, cit., p. 320.

16. Desde esta perspectiva sí que afecta al principio de igualdad, ya que ambas partes y su asistencia técnica deben tener la posibilidad de acudir a los mismos medios y herramientas tecnológicas. En caso contrario se podría generar una situación de indefensión (en este sentido se pronuncia el Group of the Commission to Reimagine the Future of New York’s Courts en el *Report and Recommendations of the Future Trials Working Group* de mayo de 2021, p. 11).

El proceso tiene carácter instrumental, pero no del derecho aplicable sino del juicio jurisdiccional. Dicho de otra forma, es el método de elaboración del juicio jurisdiccional¹⁷. Éste se va a desarrollar a través de una serie de reglas que constituyen el procedimiento, que van a determinar el avance del proceso para lograr su finalidad.

Es decir, el juicio jurisdiccional sólo se puede formar a través del proceso jurisdiccional. Y éste consiste en los distintos trámites previstos por el legislador respetando los principios esenciales del mismo, que en la actualidad se integran en el concepto del derecho a la tutela judicial efectiva o derecho al justo proceso, que se encuentran garantizados por los artículos 24 de la Constitución Española¹⁸, artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos¹⁹.

La LEC diseñó en su origen un procedimiento oral, en el que tras una preparación previa por escrita (escritos de demanda y contestación) su desarrollo se realizaba por audiencias (audiencia previa y juicio en el procedimiento ordinario y juicio en el juicio verbal). Uno de los principales elogios que se realizó a la LEC fue su apuesta por la implantación de la oralidad en el proceso civil²⁰. Hay que recordar que el procedimiento civil en la aplicación de la LEC de 1881 era estrictamente escrito, lo cual era contrario a la previsión del artículo 122 de la Constitución y favorecía los retrasos procesales. A través de la implantación de la oralidad el proceso civil se rige por los principios derivados como son la inmediación y la publicidad.

Uno de los retos de la aplicación de la ciberjusticia es precisamente respetar la oralidad y sus principios derivados. La tendencia legislativa es contraria a este objetivo porque las reformas de la LEC se encaminan precisamente a limitarla. Así la modificación del juicio verbal por la ley 42/2015, de 5 de octubre, reforzó la escritura frente a la oralidad al

17. Sobre la naturaleza del proceso ver por todos NIEVA FENOLL (en *Derecho Procesal I, Introducción*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 53 y ss.) y RAMOS MÉNDEZ (en *Enjuiciamiento Civil*, tomo I. Edit. Atelier, Barcelona, 2008, pp. 21 y ss.).

18. Sobre el artículo 24 de la Constitución Española ver por todos PICO JUNOY (*Las garantías constitucionales del proceso*, edit. J.M. Bosch, Barcelona, 2011) y VALLESPÍN PÉREZ, *el modelo constitucional de juicio justo en el ámbito del proceso civil*, edit. Atelier, Barcelona, 2002.

19. Ver ampliamente *la Guía del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, Derecho a un proceso equitativo (parte civil)*, publicado por el consejo de Europa/Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el año 2013.

20. Ver por todos el análisis que realiza RAMOS MÉNDEZ, en *El sistema procesal civil*, edit. Atelier, Barcelona, 2000, p. 291.

introducir la contestación por escrito y regular la vista de forma no preceptiva cuando no lo soliciten las partes y el tribunal no lo considere procedente. De esta forma se convierte en escrito el procedimiento en el que la oralidad era el principio informador²¹.

Se puede constatar cómo hay una tendencia a convertir en escrito todos aquellos actos que antes se realizaban de forma oral. Una de las causas de la lentitud de los procedimientos es la falta de medios de la Administración de Justicia. En este contexto la oralidad implica la celebración de vistas, y éstas precisan de una sala habilitada para desarrollarse. Lo habitual es que los juzgados deban compartir salas de vistas, con lo que no tienen plena disponibilidad de su uso. Esta circunstancia provoca que su convocatoria se demore en el tiempo, con la consecuencia directa en el retraso en la resolución judicial. También ha contribuido a este retraso las medidas sanitarias adoptadas para superar el COVID-19.

El legislador afronta reformas procesales a coste presupuestario cero, y la forma es limitar la oralidad para evitar la celebración de vistas. Es sorprendente como el principal logro de la LEC, que fue implantar la oralidad en el proceso civil, se intenta revertir a través de estas reformas legales con fundamento en lograr una mayor celeridad en la respuesta judicial. Es criticable la tendencia legislativa a la restricción de la oralidad. Uno de los riesgos de la ciberjusticia es que se implante la escritura en el proceso civil. La consecuencia será un cambio en la estructura del procedimiento. La adaptación del proceso civil debe realizarse manteniendo la oralidad como principio informador del procedimiento.

La implantación de la ciberjusticia al procedimiento también afectará al principio de oralidad y a sus principios consecuencia, que son la concentración, la intermediación y la publicidad.

21. Esta tendencia se incrementa en el Anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia, aprobado por el Consejo de Ministros del Gobierno de España el 15 de diciembre de 2020 que modifica de nuevo el apartado 10 del artículo 438 LEC para permitir que el Juez decida sobre la pertinencia de la celebración de la vista si lo considera necesaria, sin que sea preceptiva por la solicitud de parte. De esta forma el Gobierno asume como propia la propuesta realizada por el CGPJ en las medias organizativas y procesales para el plan de choque en la Administración de Justicia tras el estado de alarma, aprobado el 6 de mayo de 2020 (medida 2.9).

El anteproyecto de ley modula el ámbito objetivo del juicio verbal ampliando su utilización con la modificación del artículo 250 LEC, que reforma el apartado 1 para incluir unas materias que hasta ahora se tramitaban a través del juicio ordinario, y el apartado 2 regulando que se resolverán a través del juicio verbal las demandas que se tramiten por cuantía de hasta 15.000 Euros. Ver el análisis que realiza CALAZA LÓPEZ, en "El realismo mágico del nuevo proceso civil", en *Revista de la Asociación de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas*, 2021, núm. 2, p. 46.

La importancia de la concentración la destaca MONTERO AROCA al afirmar que “lo que caracteriza a un procedimiento oral es más la concentración que la mera oralidad de los actos procesales”²², o como indica GÓMEZ ORBANEJA “el principio de concentración constituye la más señalada característica exterior del proceso oral”²³. Su finalidad es que la causa pueda ser resuelta sobre la base de un solo debate oral²⁴. Su efecto en el proceso es que las alegaciones, prueba y conclusiones se realizarán en un mismo acto. La finalidad es lograr una mayor rapidez en la tramitación el procedimiento ya que éste se va a celebrar en una sola jornada o en días sucesivos hasta que termine la práctica de todos estos trámites. Es decir, es “el que en mayor grado facilita la brevedad y economía de los juicios”²⁵.

Otro de los efectos de la concentración es que, tal como afirma CALAZA LÓPEZ, “el tiempo transcurrido desde el momento de su práctica (de la prueba) y el de emisión del juicio no suponga un desfase generador de vaguedad, lejanía o incertidumbre en el recuerdo”²⁶.

La ciberjusticia no debe impedir que éste se realice. Más bien al contrario, ya que la aplicación de la videoconferencia puede favorecerlo en aquellos casos en los que no se puede practicar la prueba personal ante el Juez.

El segundo de los principios consecuencias de la oralidad es la inmediación. El mismo implica que el órgano jurisdiccional que dicte sentencia sea el mismo que ha presenciado la práctica de la prueba personal. Así el art. 258 LOPJ ordena repetir el asunto cuando uno de los magistrados que asistieron al acto del juicio oral no pueda emitir su voto y entre el resto de los magistrados que componen la sala no llegaran a la mayoría de los votos exigida por el art. 255 LOPJ. Esta previsión también se incluye en las leyes procesales específicas que regulan un procedimiento predominantemente oral²⁷.

En mi opinión la afectación que se puede producir de este principio deriva de la utilización de la videoconferencia en la realización de los

22. MONTERO AROCA, *Derecho Jurisdiccional*, T. I, cit., p. 346.

23. GÓMEZ ORBANEJA, *Derecho Procesal Civil*, vol. 1.º –con HERCE QUEMADA–, ed. AGESA, Madrid, 1979, 8.ª edición, p. 221.

24. FAIRÉN GUILLÉN, “Notas sobre el Principio de Concentración”, *Estudios de Derecho Procesal*, ed. Edersa, Madrid, 1955, p. 292, nota 50.

25. GÓMEZ ORBANEJA, *op. cit.*, p. 221.

26. CALAZA LÓPEZ, en *Introducción al derecho procesal*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 405.

27. Está previsto en el art. 746 y 749 LECR, el art. 98 LPL y el art. 194 LEC.

actos orales. Ésta se introdujo en el proceso de una manera restrictiva y sólo para aquellos casos en que estuviera debidamente justificado la concurrencia del motivo para utilizarla²⁸. Actualmente el uso de la videoconferencia está plenamente asumido en el proceso. Así, por ejemplo, el Anteproyecto de ley de Eficiencia Procesal modifica la LEC para establecer la regla general²⁹ de que cuando la parte, testigo o perito no pueda desplazarse a la sede del órgano jurisdiccional la prueba se practicará por videoconferencia y no por auxilio judicial³⁰.

Uno de los efectos que ha provocado la pandemia del COVID-19 ha sido la generalización de la utilización de los medios telemáticos en el proceso para sustituir la celebración de las vistas presenciales. También debo advertir que este avance se ha producido más a nivel legislativo que en la práctica forense debido a la falta de medios de algunas sedes judiciales. Es cierto que la jurisprudencia ha declarado que la videoconferencia no afecta a la oralidad ni al principio de inmediatez en la medida en que posibilite la comunicación bidireccional entre el interviniente por este medio y el Tribunal³¹. Sin embargo, considero que debe permitirse de forma restrictiva y sólo en aquellos casos en los que esté justificada la imposibilidad del declarante de comparecer en sede judicial³². La presencia

28. BARONA VILAR, *La algoritmización...*, cit., p. 400.

29. Este aspecto es criticado por el CGPJ en el informe que emite el 22 de julio de 2021, al considerar que existe un riesgo de que se convierta en el medio ordinario de llevar a cabo actos judiciales orales, cuando debería ser excepcional y sólo para los casos en que esté justificado su utilización (apartados 113 y ss. del informe, pp. 307 y ss., en especial, p. 308).

30. El apartado VIII de la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia afirma que “se han introducido modificaciones que permiten generalizar la celebración de vistas y otro tipo de declaraciones a través de videoconferencias. Y así se dispone que solo se acudirá al auxilio judicial cuando no sea posible la práctica de una actuación por medio de videoconferencia”. Así se modifican, entre otros, los artículos 129.2 LEC al que da la siguiente redacción: “las actuaciones que deban realizarse fuera del partido judicial donde radique la sede del tribunal que conozca del proceso se practicarán, cuando proceda, mediante videoconferencia siempre que sea posible y, en otro caso, mediante auxilio judicial”. De manera concordante añade el artículo 137 bis LEC para regular la realización de actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia, el artículo 169 LEC para prever la realización de la prueba personal por videoconferencia cuando el domicilio de las personas que deban comparecer en presencia judicial se encuentre fuera de la circunscripción judicial; en relación con cada medio de prueba modifica el artículo 313 LEC para prever la realización del interrogatorio de la parte por videoconferencia; el artículo 346 LEC para la intervención del perito y el artículo 364 para la declaración testifical.

31. Ver BARONA VILAR, *La algoritmización...*, cit., p. 399.

32. Considero que será preferible la práctica de estas pruebas a través de videoconferencia y no de exhorto.

virtual no puede sustituir a la física, al menos con la situación actual de las comunicaciones telemáticas.

Actualmente hay un sector doctrinal que pone en duda la valoración de la prueba personal y su relación con la inmediación³³, lo que favorece el uso de la videoconferencia como sustitutiva de la presencia física del Tribunal. En mi opinión la actual configuración del proceso exige la inmediación, y la presencia ante el Juez o Tribunal que deba dictar sentencia debe realizarse de forma física. Una cuestión distinta es que ante la imposibilidad de que sea así se opte porque sea virtual, que siempre será preferible a practicar la declaración mediante exhorto en el cual el tribunal sentenciador sólo tiene contacto con la prueba personal a través del acta en el que consta su práctica o del video, pero sin que pueda interactuar ni formular aclaraciones.

2. EL ACCESO A LA JUSTICIA Y LA BRECHA DIGITAL

Cuando se analizan las nuevas tecnologías al proceso de resolución de conflictos, una de las preocupaciones que surgen es el acceso al mismo. En la teoría de los conceptos fundamentales del proceso judicial la acción es uno de ellos. La acción es la condición previa al ejercicio de la jurisdicción. Sin acción no puede existir juicio porque no existirían los hechos sobre los que debe recaer. Consecuentemente la relación entre el ciudadano y los órganos jurisdiccionales no es una relación de subordinación sino de mutua dependencia: el individuo precisa del juicio para saber qué regla de conducta debe seguir en el futuro; y los órganos jurisdiccionales precisan de la acción para que puedan emitir un juicio. Sin acción no existiría juicio jurisdiccional, sino que a lo sumo sería una parodia totalmente ineficaz.

En el proceso judicial se ha reconocido que el derecho de acceso a los Tribunales forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva³⁴. La cuestión es cómo se traslada este concepto al proceso, judicial o extrajudicial, que se desarrolla utilizando las nuevas tecnologías.

En la actualidad un amplio sector de la población utiliza de forma habitual las nuevas tecnologías, pero otro no tiene acceso a las mismas por desconocer el cómo se utilizan³⁵. Es lo que el Comité Europeo de

33. Ver NIEVA FENOLL, en *Inteligencia artificial...* cit., pp. 80 y ss.

34. Ver la *Guía del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, Derecho a un proceso equitativo (parte civil)*, elaborado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Estrasburgo, 2013, pp. 14 y ss.

35. El Instituto Nacional de Estadística nos informa que en el año 2020 el 72,8% de la población española tenía competencias en tecnología de la información. Es significativo que en la franja de edad de 55 a 64 años el porcentaje se reduce al 55,9 y en la de

Cooperación Jurídica denomina la fractura digital³⁶. Tal como indica este Comité *“los sistemas de regulación en línea de los litigios deben desarrollarse de manera que trate correctamente el problema de la fractura digital”*. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la Sentencia de 19 de marzo de 2010, cuestión C-317/08, 318/08, 319/08 y 320/08, asunto Alassini, declara en el apartado 58 que la obligación de acudir a un ADR previo al inicio del proceso judicial debe permitir el ejercicio de los derechos conferidos, *“incluso para aquellos justiciables que no dispongan de acceso a internet, con lo que se exige que se pueda acudir a la conciliación por otro medio que no sea el electrónico”*.

El acceso a la Justicia debe garantizarse para aquellas personas a los que afecte la brecha digital. Tal como está regulado actualmente el proceso judicial éste se garantiza al exigirse legalmente la defensa y representación por abogado y procurador de forma general³⁷. Estos profesionales

65 a 74 años al 33,3%. Si atendemos a la creación de documentos sólo lo realizaba el 42,8%, que se reduce al 39,3% en la franja de edad de 45 a 54 años, al 24,7% en la de 55 a 64 años y al 9,8% en la de 65 a 75 años (datos consultados por última vez el 26 de agosto de 2021 en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=46292>).

En unos estudios realizados por Pew Research Center sobre la brecha digital (<https://www.pewresearch.org/topic/internet-technology/technology-policy-issues/digital-divide/>, última consulta realizada el 26 de agosto de 2021) se concluye la existencia de una brecha digital dependiendo del nivel de ingresos y de la residencia en un entorno urbano o rural. En el primer caso se indica que aproximadamente el 29% de los adultos con ingresos familiares inferiores a 30.000 \$ al año no poseen un teléfono inteligente y más de cuatro de cada diez no tiene banda ancha en el hogar (43%) o una computadora tradicional (41%) (VOGELS, Emily A, Digital divide persists even as Americans with lower incomes make gains in tech adoption, 22 de junio de 2021, en <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2021/06/22/digital-divide-persists-even-as-americans-with-lower-incomes-make-gains-in-tech-adoption/>, último acceso el 26 de agosto de 2021). En el entorno rural el 72% de los estadounidenses rurales tienen una conexión a internet con banda ancha en su casa (VOGELS, Emily A, Some digital divides persist between rural, urban and suburban America, 19 de agosto de 2021, <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2021/08/19/some-digital-divides-persist-between-rural-urban-and-suburban-america/>, último acceso el 26 de agosto de 2021).

36. Estudio técnico sobre la regulación de los litigios en línea, cit., pp. 64 y ss.
37. La intervención de abogado es obligatoria en todos los procesos, exceptuándose los juicios verbales tramitados por cuantía y ésta no exceda de 2.000 Euros, la petición inicial de los procedimientos monitorios y los escritos que tengan por objeto personarse en juicio, solicitar medidas urgentes con anterioridad al juicio o pedir la suspensión urgente de vitas o actuaciones (art. 31 LEC). La representación preceptiva por procurador se prevé para los mismos casos, extendiéndose la excepción a los juicios universales, cuando se limite a la comparecencia y la presentación de títulos de créditos o derechos, o para concurrir a juntas, y en los incidentes relativos a impugnación de resoluciones en materia de asistencia jurídica gratuita y cuando se soliciten medidas urgentes con anterioridad al juicio (art. 23 LEC).

tienen la obligación de intervenir a través de medios electrónicos (arts. 273.3 LEC), por lo que permitirán que las partes puedan acceder por este medio.

Una cuestión distinta se plantea cuando no existe una obligación de postulación procesal. En este caso la Administración deberá habilitar los medios necesarios para que la persona que tenga que acceder a los Tribunales pueda realizarlo. En estos casos la fractura digital se puede superar permitiendo el acceso por otros medios³⁸ o habilitando una asistencia técnica a estas personas³⁹. Éste puede realizarse a través de oficinas de atención en el ámbito de la Administración de Justicia o a través de los Colegios de Abogados o Procuradores.

3. LA ADOPCIÓN DE DECISIONES NO JURISDICCIONALES AUTOMATIZADAS

El procedimiento es el conjunto de actos que conforman el proceso jurisdiccional. Éste se integra por dos tipos: unos de carácter administrativo o funcional que tiende a permitir que el proceso avance y otros jurisdiccionales en el que el órgano jurisdiccional toma decisiones que afectan a los derechos de las partes.

Así, por ejemplo, la convocatoria de la audiencia previa del juicio ordinario cuando se ha contestado a la demanda se acuerda de forma inmediata en el primer día hábil que el Juzgado tenga disponible en su agenda una vez que se ha presentado la contestación a la demanda y se ha admitido por el Tribunal. Sin embargo, la admisión de la prueba propuesta por las partes o el traslado al demandante de la excepción reconvenzional a la parte demandante para que realice alegaciones afecta al derecho de audiencia que integra el justo proceso o el derecho a la tutela judicial efectiva. Por ello ni puede tener el mismo tratamiento procesal ni la misma forma de resolución.

La decisión sobre el día en que se va a convocar la audiencia previa tiene un carácter automático y tan solo depende de la disponibilidad del Tribunal y de las partes. La primera es controlable por el órgano judicial

38. Actualmente se permite que se presenten las demandas en formato papel, habiendo habilitado el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Poder Judicial páginas web de asistencia en la que incluyen modelos normalizados de cada uno de los procedimientos en que no es preceptiva la asistencia técnica.

39. Considero que la solución más adecuada sería extender el acceso a la justicia gratuita a todos los que reúnan los requisitos económicos previstos en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, aunque no sea preceptiva la intervención del abogado en el proceso judicial.

ya que basta con comprobar su agenda. Sin embargo, la segunda no y por ello se permite que éstas puedan solicitar la suspensión de esta cuando concurra alguna de las causas legalmente previstas.

En una situación ideal en que los órganos jurisdiccionales estuvieran integrados en una única plataforma sería posible determinar cuando los abogados de las partes tienen otra actuación judicial programada, que es una de las causas de suspensión. Concurriendo estas circunstancias sería posible que se fijara la celebración de la audiencia previa en una fecha en la que tuvieran disponibilidad el juzgado convocante y las partes.

Estamos muy lejos de esta realidad ya que aún estamos discutiendo sobre la compatibilidad de los sistemas informáticos de gestión procesal de las distintas administraciones competentes para ello (Estado y Comunidades Autónomas con competencia delegada en materia de administración de justicia), pero sí que es posible que el juzgado determine la fecha que tiene disponible para convocar la audiencia previa. No existiría ningún problema procesal para que el programa informático determinase la fecha y realizase la propuesta al Letrado de la Administración de Justicia para que la validase. Lamentablemente algo tan sencillo aún no se ha realizado.

Yendo más allá de estos actos meramente procedimentales, pero que son necesarios para el desarrollo del proceso, podríamos aplicarlo a aquellos casos en los que la ley determina alguna consecuencia imperativa de carácter procesal, incluso que afecte al fondo del asunto.

Por un lado, pienso en las resoluciones judiciales, al margen de la competencia del Juez o del Letrado de la Administración de Justicia, que deben dictarse atendiendo a datos meramente objetivos que figuran en el expediente judicial y que no precisan de valoración judicial. Éste sería el caso de la declaración de la caducidad de la instancia o el archivo del recurso devolutivo porque la parte recurrente no ha comparecido ante el tribunal en el plazo legalmente previsto por el legislador. No encuentro ninguna razón procesal para no permitir que se genere automáticamente la resolución judicial y, previa valoración del órgano competente⁴⁰, se notificara a las partes.

40. En mi opinión es esencial el control del órgano competente para dictar la resolución, tanto si es el Letrado de la Administración de Justicia como el Juez o Magistrado. Así por ejemplo la caducidad de la instancia se regula en los artículos 236 y ss. LEC e implica que se tiene por abandonado el proceso cuando éste permanezca suspendido durante el plazo de dos años durante la primera instancia y de uno si estuviera pendiente un recurso devolutivo. Aparentemente esta decisión tiene carácter objetivo, pero el artículo 238 LEC prevé que no se producirá cuando concurra fuerza mayor o la suspensión no sea imputable a la voluntad de las partes o interesados.

Por otro lado, también incluyo las resoluciones judiciales que ponen fin al proceso por razones de fondo y que se dictan de forma prácticamente automática por el transcurso del plazo procesal legalmente previsto sin que alguna de las partes realice alguna actuación. Me refiero al proceso monitorio, el juicio cambiario o los procesos que siguen la técnica monitoria como el proceso de desahucio por falta de pago de la renta arrendaticia o de entrega de la posesión en caso de ocupación ilegal del bien inmueble.

En estos supuestos la ley atribuye una consecuencia a la falta de personación y oposición por parte del demandado, que es el fin del proceso estimando íntegramente la demanda e imponiendo las costas procesales. En estos casos tampoco existiría ningún inconveniente para que el sistema informático de gestión procesal advirtiera y generase una propuesta de resolución que debiera ser validada por el órgano judicial.

En todos estos casos debemos advertir que considero imprescindible la validación por el Letrado de la Administración de Justicia o del Juez, en función de la distribución de competencias que realiza la LEC. En todo caso será imprescindible permitir que la decisión sea finalmente revisada por el Juez como titular de la función jurisdiccional.

En esta materia queda mucho por hacer. Actualmente tenemos una oficina judicial anacrónica. A través de la ley 13/2009 se intentó adaptar a las nuevas necesidades atendiendo a criterios de eficiencia. Lamentablemente los servicios comunes que se anunciaban en las materias que era competencia de los Letrados de la Administración de Justicia aún no se han implantado de forma generalizada en los distintos partidos judiciales. También queda por realizar la reforma de la planta judicial y atender de esta forma a las necesidades actuales en el que existe una realidad social muy distinta al momento histórico en que se diseñó la que actualmente tenemos.

A efectos de tramitación electrónica es sorprendente la escasez de medios con la que se ha pretendido implantar, lo que lleva a situaciones tan absurdas como que el Juzgado debe requerir la aportación de las copias de los escritos a las partes o imprimir los documentos esenciales del pleito. La situación es tan surrealista que en muchos partidos judiciales el Juez no puede acceder desde la Sala de Vistas al expediente judicial electrónico porque no tiene un punto de acceso. Lo que provoca continuos recesos para que lo pueda consultar desde su despacho.

Por último, una reflexión sobre el sistema Lexnet que ha implantado el expediente judicial electrónico. Es cierto que ha constituido

Esta excepción obliga a que el órgano competente para adoptar la decisión deba apreciar si concurren o no estas circunstancias. Es decir, incluso en este supuesto en que parece que la decisión es automática, será imprescindible la intervención humana.

un avance, pero queda mucho por hacer. Al margen de problemas de infraestructuras como la escasez de sistemas informáticos en la Administración de Justicia, sorprende la incompatibilidad de los distintos sistemas existentes en el Estado Español que imposibilitan que los Juzgados se puedan comunicar electrónicamente entre ellos. También sería deseable actualizar los sistemas para permitir que los documentos que se pueden acompañar tengan un límite de tamaño que posibilite acompañar el mayor número de ellos y no sólo aquellos que tengan un formato escrito.

4. LOS ACTOS PROCESALES DE PARTE Y LA CIBERJUSTICIA

Los efectos que la ciberjusticia tendrá en el proceso va más allá de su influencia en la adopción de resoluciones procesales y en la tramitación del procedimiento. Ésta va a tener una influencia decisiva en la forma en que las partes se relacionan con los órganos jurisdiccionales, y que incluye los siguientes aspectos:

- La relación de las partes con el Tribunal.
- La forma en que se realizan las alegaciones por las partes.

La relación de las partes con el Tribunal se manifiesta en la forma de otorgar la representación al procurador para que actúe como su representante en el proceso. La LEC prevé en el artículo 24, en la redacción dada por la ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, la posibilidad de realizar la comparecencia electrónica. Relacionado con esta primera perspectiva también se plantea la forma en que se realizan las notificaciones procesales a las partes, que analizaré en el siguiente apartado.

Estos dos apartados son importantes y esenciales en el proceso, ya que afectan al derecho de defensa, pero no estrictamente a su desarrollo ya que se trata de actividades al margen del método de formación del juicio. La ciberjusticia puede tener un efecto directo e inmediato en la forma en que las partes realizan las alegaciones.

Si analizamos el proceso judicial es relativamente sencillo implantarla en las alegaciones de las partes. En el ámbito de la Unión Europea ya se ha avanzado al implantar formularios para realizar los actos de parte en determinados procesos judiciales, como el proceso europeo de escasa cuantía o el proceso monitorio europeo⁴¹.

41. Ver https://e-justice.europa.eu/content_small_claims_forms-177-es.do?clang=es#action y https://e-justice.europa.eu/content_european_payment_order_forms-156-es.do?clang=es#action respectivamente.

De una manera similar el legislador podría aprobar un anexo de la LEC en el que se indicasen los formularios que deben utilizarse para cada uno de los trámites del proceso judicial. Para su realización puede utilizarse la Guía de Buenas Prácticas sobre escritos e informes orales y actuaciones judiciales aprobada por la Sala de Gobierno del TSJ de Catalunya el 20 de noviembre de 2020, habiéndola consensuado en el seno de la Comisión Mixta TSJC-CICAC-ICAB⁴².

En la práctica judicial es habitual que los Tribunales Superiores aprueben en unas normas comunes de presentación de distintos escritos judiciales. Así en el orden civil el Tribunal Supremo aprobó en pleno un acuerdo el 27 de enero de 2017 en el que se indicaban los criterios interpretativos que utilizaría para admitir a trámite los recursos y establecía requisitos como la extensión máxima de los recursos⁴³. Del mismo modo la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo acordó el 20 de abril de 2016 unas condiciones que los escritos de interposición y contestación de los recursos debían cumplir, aprobado de conformidad con la previsión del artículo 87 bis de la LJCA.

La ciberjusticia debe adaptar el proceso judicial existente, pero no se debe limitar sólo a la presentación de los escritos en formato telemático o sustituir los actos orales por la videoconferencia. Debería diseñarse un nuevo proceso judicial aplicando los nuevos medios tecnológicos que sustituyen el soporte papel por el soporte informático y facilitar el tratamiento informático de los datos. Para ello es esencial que se respeten los derechos fundamentales, en especial los derivados del derecho a la tutela judicial efectiva, y tener siempre presente que este formato no puede considerarse como un fin en sí mismo, sino como un instrumento para lograr una mayor efectividad de la justicia.

Si atendemos al esquema del proceso por audiencias regulado en la LEC, la conversión a un sistema de ciberjusticia atendiendo a los siguientes criterios:

- Las alegaciones escritas deberían realizarse de forma telemática a través de la utilización de formularios creados específicamente para el acto concreto.

42. Se puede consultar en <https://www.icab.es/export/sites/icab/.galleries/documents-noticies/GUIA-BUENAS-PRACTICAS-SOBRE-ESCRITOS-INFORMES-Y-ACTUACIONES-JUDICIALES-castellano-vdef.pdf>.

43. La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo ya había aprobado acuerdos sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal como el de 30 de diciembre de 2011 y el de 12 de diciembre de 2000, pero es la primera vez que realiza indicaciones formales como la extensión aconsejada de los escritos y el formato de los mismos.

- Los actos orales deben realizarse de manera presencial, salvo que la sencillez del acto o el carácter técnico pueda justificar su realización a través de videoconferencia.
- Las resoluciones judiciales también deberían seguir un sistema uniforme.

De esta forma los escritos de demanda y contestación, tanto del procedimiento ordinario como verbal, se podría realizar en formato telemático. Así, por ejemplo, el escrito de demanda debería contener los siguientes apartados⁴⁴:

- Orden jurisdiccional.
- Juzgado competente.
- Identificación de la parte demandante y demandada, indicando todos los datos necesarios para individualizarlos y realizar los actos de notificación.
- Objeto del proceso. Indicar el *petitum* de la demanda indicando una serie de palabras claves que permitan que se traten los datos de manera informática.
- Hechos. En este apartado debería permitirse añadir tantos apartados como fueran necesarios.
- Fundamentos jurídicos. Debería distinguirse los aspectos procesales de los materiales y permitir añadir tantos apartados como fueran necesarios. Para ello sería conveniente que en un ítem se indicase la legislación aplicable, en otro la jurisprudencia que la ha interpretado y que sea alegada por la parte y en un último apartado permitir que la parte justifique su aplicación al caso concreto.
- *Petitum*, con tantos apartados como fueran necesarias.
- Peticiones complementarias, permitiendo añadir la petición de medidas cautelares.

También deberían adaptarse la totalidad de las alegaciones escritas de las partes. Su realización no debería realizarse de manera administrativa ni por el Consejo General del Poder Judicial ni por el Ministerio de Justicia, sino que debería aprobarse como un anexo de la LEC por el poder legislativo ya que complementa a la ley aprobada⁴⁵. Esto ya se realiza en

44. Esta propuesta ya fue realizada por RAMOS MÉNDEZ, en *Guía para una transición ordenada a la LEC*, edit. J. M. Bosch, Barcelona, 2000, p. 303.

45. Sobre esta cuestión ver el análisis que realiza GARCÍA-ROSTAN CALVIN, que estudia los formularios aprobados por el Ministerio de Justicia y por el Consejo General

el derecho de la Unión Europea cuando se aprueba un Reglamento al que se agrega un formulario común para su utilización por los Tribunales de los Estados miembros.

Una de las cuestiones que se plantean cuando se analizan los formularios es la relación que tienen con el texto legal. En España se regula el uso de los formularios en el ámbito procesal en el artículo 9.3 y en el anexo 3 de la ley 18/2011 y en la Resolución de la Secretaría General de la Administración de Justicia de 15 de diciembre de 2015. Éstos complementan los escritos de las partes a los efectos de que presenten por vía telemática a través del sistema LEXNET.

La problemática que suscita el uso de los formularios se centra en los errores que se pueden cometer al seleccionar las opciones disponibles, bien porque la programación induzca a confusión o por causa imputable a las partes. En este caso no debe primar el formalismo sobre los derechos de las partes ni convertir el medio de transmisión en un fin en sí mismo, por ello debe permitirse la subsanación cuando nos hallemos ante un defecto estrictamente formal⁴⁶.

En este sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2019, de 6 de mayo, que resuelve un recurso de amparo interpuesto por la parte recurrida en un recurso de casación a la que se le inadmite el escrito de impugnación al hacer constar por error un código distinto al del recurso interpuesto. En esta sentencia el Tribunal Constitucional recuerda que los formularios tienen un papel accesorio de facilitación de la comunicación electrónica, pero no puede devenir en condicionante de la validez del escrito procesal remitido. Además, afirma que “el error en

del Poder Judicial para formular demanda sucinta del juicio verbal del proceso civil en que no es preceptiva la postulación procesal, y en el que pone de manifiesto los aspectos en que éstos se exceden de lo previsto en la LEC (en “Los formularios y el principio de legalidad”, en *Aciertos, excesos y carencias en la tramitación del proceso*, edit. Atelier, dir. Juan H. Perezagua Javier López Sánchez, edit. Atelier, Barcelona, 2020, pp. 87).

46. En el ámbito administrativo es habitual el uso de formularios electrónicos en la tramitación de los procedimientos administrativos. En estos casos se ha planteado la posibilidad de subsanar los defectos formales del solicitante, debiendo darse esta opción de forma preceptiva para garantizar los derechos del administrado. El Tribunal Supremo, en la Sentencia de la Sección 4.ª de la Sala de lo Contencioso número 762/2021, de 31 de mayo, declara que “la Administración no puede escudarse en el modo en que ha sido diseñado el correspondiente programa informático para eludir el cumplimiento de sus deberes frente a los particulares, ni para erosionar las garantías del procedimiento administrativo”. Añade a continuación que “la Administración debe, en todo caso, dar la posibilidad de subsanación cuando el interesado reacciona frente a su no inclusión en la lista de admitidos y acredita que sólo omitió el paso final, esto es, la firma electrónica y el registro de su solicitud”.

alguno de los datos del formulario normalizado no puede condicionar por sí sola la validez del acto de comunicación correctamente realizado”.

La correcta implementación de las nuevas tecnologías permitiría controlar los presupuestos procesales de una forma más ágil⁴⁷. Así, por ejemplo, cuando se exige la aportación de un documento como requisito de procedibilidad en el formulario podría constar el apartado en el que se indicase permitiendo que se adjuntase. De esta forma la parte tendrá constancia de este requisito y se le exigirá su cumplimentación. En el momento de admitir a trámite la demanda el órgano jurisdiccional deberá constatar que se ha aportado y que es el correcto. Si no fuera así se deberá requerir la subsanación del defecto si ello fuera posible, atendiendo la naturaleza de la actuación extraprocesal y a la finalidad de su exigencia.

La Guía de buenas prácticas sobre escritos e informes orales y actuaciones judiciales, aprobada por el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya el 20 de noviembre de 2020, recomienda que las demandas no excedan de 10 páginas si tienen por objeto pretensiones simples y repetitivas, de 30 folios si son procesos de complejidad alta, pudiendo sobrepasarse si a relación de hechos o de cuestiones jurídicas lo exija. Este documento tiene el carácter de recomendación, pero no es descartable que en algún momento se intente imponer a las partes integrándolo en la LEC.

En este mismo documento se aconseja que la extensión máxima de los recursos de apelación no exceda de 20 folios, y si es un asunto de gran complejidad de 30, sin que supere el 50% de la sentencia recurrida en los asuntos de gran complejidad. En el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación ante la Sala de lo Civil y Penal del TSJ se aconseja que su extensión sea de 25 folios, y de 30 si se interpone juntamente con el recurso extraordinario por infracción procesal.

En el ámbito de los recursos ya existen antecedentes en los que se limita la extensión de los escritos de las partes a través de acuerdos de Junta de Magistrados⁴⁸. Así el Tribunal Supremo ya adoptó este acuerdo en la Junta celebrada el 27 de enero de 2017 para el recurso de casación y por infracción procesal⁴⁹. En el recurso de apelación las Secciones Civiles Generales y

47. En el mismo sentido GIMENO SENDRA, loc. cit.

48. Ver ampliamente el análisis que realiza SIGÜENZA LÓPEZ, en “¿Límites a los escritos procesales de las partes?”, en *Aciertos, excesos y carencias en la tramitación del proceso*, dir. Juan H. HERRERO PEREZAGUA y Javier LÓPEZ SÁNCHEZ, edit. Atelier, Barcelona, 2020, pp. 103 y ss.

49. Los acuerdos de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo interpretan los criterios de admisión de los recursos de casación y por infracción procesal, lo cual es positivo por la información que facilita a las partes que deben interponerlos. Sin embargo, en ocasiones se extralimita en sus funciones y va más allá invadiendo las competencias

de la Sección Mercantil de la Audiencia Provincial de Madrid, en el acuerdo celebrado el 19 de septiembre de 2019, se remiten al acuerdo del Tribunal Supremo sobre el límite a la extensión de los escritos de recursos.

En el orden contencioso administrativo el Tribunal Supremo también aprobó el acuerdo de 20 de abril de 2016, que limitaba la extensión de los escritos de interposición y contestación del recurso de casación a una extensión máxima de 50.000 caracteres con espacio, equivalentes a 25 folios. La diferencia con los acuerdos del orden civil es que en el orden contencioso administrativo la Sala de Gobierno del Tribunal supremo está habilitado por el artículo 87 bis LJCA para establecer las condiciones de los escritos de interposición y de contestación, pero no el resto de los tribunales a los que he hecho referencia. Por otro lado, es cierto que es una práctica que los Tribunales colegiados internacionales establezcan estos criterios.

En mi opinión no es contrario al derecho a la tutela judicial efectiva que se establezcan limitaciones a la extensión de los escritos de parte. Actualmente se constata los escritos forenses, tanto de las partes como del órgano judicial, son excesivamente extensos. Esta circunstancia puede estar justificada por la especial complejidad, tanto fáctica como jurídica, del objeto del proceso. Sin embargo, en ocasiones no es así, sino que viene provocada por una reiteración de las alegaciones o un uso excesivo de las citas jurisprudenciales. Este abuso provoca una complejidad adicional en el proceso para identificar el objeto del proceso. Por ello, es conveniente que se limite la extensión de los escritos de alegaciones, pero con la suficiente flexibilidad para no generar indefensión a las partes en aquellos casos en los que esté justificado un mayor desarrollo de los hechos o de los fundamentos jurídicos.

El órgano competente para realizarlo es el poder legislativo, que debería aprobarlo como anexo de la ley correspondiente e integrarlo en el formulario para que se tramitase telemáticamente.

Los actos orales también deben diseñarse de nuevo atendiendo a la posible utilización de la videoconferencia. Hasta ahora esta se ha integrado en el proceso judicial de forma esporádica debido a las limitaciones

del poder legislativo. Uno de estos casos es precisamente la limitación de la extensión y los requisitos de forma de los recursos. Ver ampliamente el análisis que realiza SIGÜENZA LÓPEZ, que expone las resoluciones que los ha recogido y que concluye que el Tribunal Supremo se ha extralimitado en sus funciones, pero constata que de forma expresa no se ha inadmitido ningún recurso por exceder del número de páginas previstas en los criterios (en "Excesiva extensión de los escritos procesales como posible causa de inadmisión de los recursos extraordinarios en el orden civil de la jurisdicción", en *Revista Aranzadi Doctrinal*, número 3/2021, pp. 6 y ss.)

técnicas que tienen los Tribunales y la brecha digital existente en una gran parte de nuestra sociedad.

En mi opinión no todas las actuaciones orales pueden realizarse utilizando la videoconferencia. Esta debería limitarse en un primer momento para los actos orales más sencillos o que tuvieran un carácter esencialmente técnico. Desde la primera perspectiva se podría integrar para determinados procesos, como los juicios verbales hasta una cuantía determinada o que fueran más sencillos por su carácter sumario⁵⁰.

III. LA APLICACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL PROCESO DE EJECUCIÓN

En el proceso de ejecución se desarrollan funciones declarativas y ejecutivas. Las primeras tienen carácter jurisdiccional y su competencia debe atribuirse al órgano jurisdiccional. Las segundas se atribuyeron tradicionalmente al órgano jurisdiccional, pero la reforma de la oficina judicial implicó una redistribución de funciones que ha provocado que prácticamente la totalidad del proceso de ejecución sea competencia de los Letrados de la Administración de Justicia. La excepción es el auto de inicio de la ejecución que debe ser dictado por el órgano jurisdiccional, y la resolución de los incidentes declarativos que se planteen durante el proceso de ejecución. Además, el Tribunal Constitucional ha recordado en varias ocasiones que los decretos que dicte el Letrado de la Administración de Justicia deben poder ser revisados por el órgano jurisdiccional a través del recurso de revisión y ha declarado la inconstitucionalidad del artículo 454 bis 1 párrafo primero de la LEC que lo impedía⁵¹.

En el apartado anterior he analizado la tramitación electrónica del proceso declarativo concluyendo que las TICS pueden contribuir a una

50. GIMENO SENDRA, enumera los procesos susceptibles de IA incluyendo el juicio monitorio, el proceso cambiario, los actos de jurisdicción voluntaria, los procesos filiación, paternidad y maternidad, menores, división de herencia, liquidación del régimen económico matrimonial, retracto, propiedad horizontal, alimentos y proceso para la declaración de nulidad de préstamos usuarios (en *La simplificación de la justicia civil y penal*, edit. BOE, Madrid, 2021., pp. 32 y 33).

51. La Sentencia del Tribunal Constitucional 15/2020, de 28 de enero, declaró la inconstitucionalidad de artículo 454 bis 1, párrafo primero de la LEC, que limitaba el recurso de revisión contra los Decretos del Letrado de la Administración de Justicia que pongan fin al procedimiento o impidan su continuación o aquellos que le ley prevea expresamente, pero no contra Las Sentencias del Tribunal Constitucional 34/2019, de 14 de marzo, 72/2018, de 21 de junio, y 58/2016, de 17 de marzo, han declarado la inconstitucionalidad de las normas que no permitían que la decisión del Letrado de la Administración de Justicia fuera revisada por el Juez o Tribunal.

mayor eficacia de este. Trasladando las reflexiones que he efectuado al proceso de ejecución considero que en éste es donde mayor potencial tiene de desarrollarse para contribuir a una mayor efectividad⁵².

En la práctica el proceso de ejecución, tal como está regulado, no funciona de forma adecuada. La estadística judicial nos dice que los procesos de ejecución tardaron en el año 2019 una media de 38 meses⁵³. Al margen del valor que le podamos otorgar al simple dato del tiempo, ya que hay que tener en cuenta que muchos procesos de ejecución se mantienen pendientes ante la falta de recursos económicos del ejecutado, se puede concluir que la tramitación del proceso de ejecución no funciona con la eficacia que debería.

Cuando se reformó la LEC para adaptarla a la nueva oficina judicial estaba prevista la creación de una sección de ejecución y la implantación del procedimiento electrónico. Además, se anunció la creación de unos protocolos comunes de actuación para dotarle de mayor eficacia. Lamentablemente nada de esto se ha realizado.

En mi opinión las nuevas tecnologías deberían tener un papel fundamental en el proceso de ejecución. Tal como he expuesto existen muchas actividades no jurisdiccionales y que se limitan a dotar de eficacia a lo ya decidido que se podría automatizar.

1. NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO DE EJECUCIÓN

El proceso de ejecución también se incluye en la actividad jurisdiccional⁵⁴. CALAMANDREI argumenta que “el fin último de la jurisdicción en toda manifestación suya, es el de la observancia práctica del derecho: el razonamiento hecho por el juez en el proceso de cognición no vale como enunciación de una verdad teórica, sino como proclamación práctica de un mandato que debe ser obedecido”⁵⁵.

52. En el mismo sentido se pronuncia BARONA VILAR (en *La algoritmización...*, cit., pp. 665 y ss.) y NIEVA FENOLL (en *Inteligencia artificial y proceso judicial*, cit., pp. 39 y ss.).

53. La duración estimada de los procesos judiciales los publica el CGPJ en el portal de transparencia incluido en la web www.poderjudicial.es. Consulta realizada el 22 de julio de 2021.

54. Ver por todos GIMENO SENDRA, (*Fundamento de Derecho Procesal*, cit., pp. 108-110) y RAMOS MÉNDEZ (*Derecho y Proceso*, cit., p. 276).

55. CALAMANDREI, *Derecho Procesal Civil. Instituciones de Derecho Procesal Civil*, vol. 1, ed. EJE, Buenos Aires, 1962., p. 167. Repite esta idea en p. 174 y la considera como el objeto de la jurisdicción.

CARNELUTTI considera que al tender la jurisdicción a la justa composición de la litis, también incluye el proceso de ejecución porque “la composición de la litis exige la conversión del deber ser en ser...La decisión inicia la conversión del no ser en ser y puede incluso agotarla si consigue persuadir al vencido de manera que éste desista de su pretensión o de la oposición infundada; pero puede también no agotarla si, por el contrario, también el mandato del juez, como antes la norma es desobedecido”⁵⁶. De esta afirmación deduce que la ejecución debe incluirse en el concepto de jurisdicción.

Ambos parten del dualismo en las relaciones entre derecho y proceso. Por ello al considerar que la jurisdicción garantiza el derecho objetivo o compone la litis, deben deducir que el proceso de ejecución se incluye en esta función del Estado.

Desde una perspectiva monista SATTÁ argumenta que la limitación de la jurisdicción a la declaración del derecho es un error, puesto que “el ordenamiento se afianza ya con la declaración de certeza (del derecho), ya sea con la reintegración del derecho (declarado cierto)”; siendo esta última la máxima expresión del ordenamiento porque con ella el ordenamiento se hace acción⁵⁷. Posteriormente analiza las diferencias entre el proceso de declaración y de ejecución: “mientras en el proceso de cognición se trata de establecer una normativa (del caso concreto), en el proceso de ejecución se trata de adecuar la realidad a una normativa ya establecida, sustituyendo la voluntad del deudor, o más en general del obligado, en el cumplimiento de un acto”⁵⁸.

Es decir, es consecuente con la visión que tiene de la jurisdicción como encaminada a individualizar el ordenamiento jurídico. Pero de esta manera, la jurisdicción tiene una función declarativa del derecho y sustitutiva en la ejecución de esta⁵⁹. Y esta última implica el ejercicio de la *potestas*, característica que no tiene la jurisdicción en sí misma considerada. Es una nota que se añade cuando el Estado asume el monopolio jurisdiccional porque detentando ambas funciones las unifica en un mismo órgano.

56. CARNELUTTI, *Derecho Procesal Civil y Penal. Derecho y Proceso*, ed. EJE, vol. I, Buenos Aires, 1971, p. 328.

57. SATTÁ, “Jurisdicción, nociones generales”, en *Soliloquios y coloquios de un jurista*, Buenos Aires, 1971, p. 299.

58. SATTÁ, *Derecho Procesal Civil. Manual de Derecho Procesal Civil*, vol. II, ed. EJE, Buenos Aires, 1971, p. 14.

59. La ejecución como sustitución de la voluntad del demandado también es mantenido en España. Ver por todos CARRERAS, *el Embargo de Bienes*, ed. Bosch, Barcelona, 1957, p. 92.

RAMOS MÉNDEZ considera que “la ejecución de sentencias, en caso de ser instada por la parte, no es más que la potenciación del juicio hasta su plena encarnación en la vida. Es sólo la actuación de una posibilidad que ya lleva ínsita el propio juicio jurisdiccional de por sí: la de implicar a los sujetos en la nueva normativa contenida en el mismo”⁶⁰.

La esencia de la actividad jurisdiccional es la emisión de un juicio. Con ello debe considerarse agotada. Es cierto que “el derecho es algo que, en última instancia, tiende a satisfacer concretos intereses de la vida, en diversos aspectos, y por lo tanto se preordena lógicamente a la praxis”⁶¹. Pero el presupuesto previo es que se declare, y ésta es la labor de la jurisdicción.

La efectividad de la declaración, es decir, la consecución de su manifestación en la práctica no implica la emisión de un juicio distinto del contenido en la resolución jurisdiccional que ha sido incumplida. Por ello es en este punto al que se limita la actividad jurisdiccional. En el resto de los supuestos es una labor que implica el ejercicio de la potestad, y ésta no es una de las notas esenciales de la jurisdicción. Consecuentemente SERRA DOMÍNGUEZ afirma que la ejecución es jurisdiccional por accesión, es decir, en cuanto es realizada por los órganos jurisdiccionales⁶².

En la manifestación actual de la jurisdicción, el Estado ha atribuido a los órganos estatales la función de declarar el derecho y de ejercitar la potestad (art. 117 CE). Por ello serán competentes los órganos judiciales para el ejercicio de ambas funciones. Además, el derecho a obtener la ejecución de las resoluciones judiciales firmes es un elemento esencial del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución Española⁶³.

Debemos distinguir en el mismo proceso de ejecución las actividades declarativas de las ejecutivas: entre las primeras incluiríamos la declaración que ordena el inicio del proceso de ejecución, el auto que resuelve el incidente de declaración que se inserta en la ejecución (arts. 712 y ss. LEC); entre los segundos la traba de los bienes y el procedimiento de apremio.

2. EL PROCESO DE EJECUCIÓN EN EL PROCESO CIVIL

En la exposición de la adaptación del proceso de ejecución a las nuevas tecnologías tomaré como referencia la ejecución de una condena dineraria el esquema del procedimiento sería el siguiente:

60. RAMOS MÉNDEZ, *Derecho y Proceso*, cit., p. 284.

61. RAMOS MÉNDEZ, *op. cit.*, p. 283.

62. SERRA DOMÍNGUEZ, “Jurisdicción”, cit., p. 50.

63. CACHÓN CADENAS, *La ejecución procesal civil*, edit. Atelier, 2.^a edición, Barcelona, 2018, pp. 23 y ss.

- Auto dictando la orden general de ejecución.
- Decreto ordenando medidas ejecutivas.
- La averiguación patrimonial de bienes. La consulta al punto neutro judicial.
- Eficacia de las medidas ejecutivas. El embargo.
- la anotación en el Registro del embargo trabado.
- La solicitud del certificado de carga y dominios.
- La comunicación a los acreedores prioritarios para que informen de la situación de sus créditos.
- La tasación del bien. Para ello debe designarse un perito, judicial o por acuerdo de las partes, que éste acepte el peritaje y que lo emita.
- La subasta.
- El pago al ejecutante.
- La liquidación de intereses.
- La tasación de costas.
- El pago al ejecutante.

Este sería el contenido mínimo de la ejecución, aunque pueden plantearse multitud de incidentes como la oposición a la ejecución, tercerías o recursos contra las resoluciones que se vayan adoptando.

De todas las actividades descritas la única que es competencia el juez es el auto dictando la orden general de ejecución, siendo el resto del Letrado de la Administración de Justicia. Si analizamos cada una de las etapas de este proceso de ejecución se podría automatizar alguna de ellas, analizaré cada una para identificarlas⁶⁴.

El decreto ordenando las medidas ejecutivas no es posible automatizarlo si éstas se adoptan, ya que implica realizar una valoración subjetiva sobre la necesidad de acordarlas y su alcance. Sin embargo, si se limita a indicar que no se pueden adoptar porque no se han designado bienes no existe ningún problema en que se realice.

64. BARONA VILAR identifica tres niveles de aplicación de los sistemas computacionales o de las estructuras inteligentes, en función de la mayor o menor participación en la toma de las decisiones de la ejecución por la máquina. Estos son incorporándola en aquellas actuaciones de tramitación procedimental, en algunas actuaciones en fase de ejecución que suponga interactuar con otros entes u organismos públicos o privados o actuando como juez-robot con capacidad de dirigir y decidir la instancia de la ejecución (en *La automatización...*, cit., p. 672).

La averiguación patrimonial de bienes se realiza actualmente de manera informática a través del punto neutro judicial. En este caso entiendo que para dotar de mayor eficacia a la ejecución debería complementarse con la traba del embargo de forma automática si se encuentran bienes. Al menos se podría realizar de forma provisional para asegurar el bien, debiendo posteriormente ratificarlo previa audiencia de las partes. Además, deberían implementarse las garantías para evitar que se embargue una cantidad excesiva, lo que podría realizarse siguiendo el orden de embargo de bienes previsto en el artículo 592.2 LEC.

Una vez decretado el embargo, si fuera un bien inscrito en el Registro de la Propiedad debería remitirse el mandamiento directamente por el órgano judicial al Registro, para que se inscriba en el libro diario y así iniciar la anotación del embargo correspondiente. Actualmente, en muchos casos, no se realiza de esta forma y se entrega al procurador de la parte ejecutante para que lo diligencie, con el retraso que implica cuando tiene que inscribirlo en un Registro que no esté localizado en el partido judicial en el que el procurador interviene.

Junto con el mandamiento de inscripción debería solicitarse automáticamente la solicitud de cargas y dominios de la finca embargada, y no esperar a que lo pida el ejecutante una vez que se ha inscrito el embargo. Además, el retraso se alarga ya que es la parte la que debe tramitar su inscripción en el Registro, cuando sería más sencillo que se remitiera telemáticamente desde el Juzgado.

Una vez que se recibe el certificado del Registro de la Propiedad de cargas y dominios debe requerirse a los acreedores prioritarios para que informen del estado del crédito inscrito. Entiendo que esta actividad se puede realizar mediante correo electrónico en aquellos casos en los que el acreedor tenga la obligación de comunicarse electrónicamente con la Administración de Justicia. Actualmente se remite mediante mandamiento y a través de la entrega personal, con el retraso que ello ocasiona.

La tasación del bien es un incidente que también exige un tiempo adicional. Actualmente ya existen aplicaciones informáticas que calcula el precio de los bienes inmuebles atendiendo al valor del metro cuadrado en la zona en los que están ubicados y la antigüedad de éstos. También desde el punto de vista fiscal se toma como referencia el valor catastral del bien inmueble multiplicado por un diferencial, que se aprueba anualmente por el Gobierno o las Comunidades Autónomas con competencias transferidas para el cobro del Impuesto de Actos Jurídicos Documentos, para determinar el valor de mercado, sin perjuicio de que se puede impugnar por el afectado aportando un dictamen pericial.

Para dotar de eficacia al proceso judicial podría ser conveniente acudir a este criterio también en el proceso de ejecución de condena dineraria. Todo ello sin perjuicio de que las partes puedan realizar alegaciones al valor resultante y, en su caso, impugnarlo aportando un dictamen pericial o solicitando la aplicación de otro criterio objetivo.

Posteriormente se realiza la subasta. Actualmente ya funciona de una forma que entiendo adecuada, aunque es susceptible de mejora.

Una vez transmitido el bien debe procederse a la entrega del principal, a liquidar los intereses devengados durante el proceso de ejecución y tasar las costas.

La liquidación de los intereses actualmente debe solicitarse por la parte ejecutante, pudiendo impugnarlo la parte ejecutada. La cuestión es que los mismos se pueden calcular de forma prácticamente automática y ya existen aplicaciones informáticas que lo realizan. Por ello sería conveniente que se integrase en el programa de gestión procesal de los Juzgados, liquidándose automáticamente los intereses devengados desde el inicio de la ejecución y hasta el pago del principal.

Soy consciente de que las propuestas realizadas implican una modificación en la forma de actuar de los Tribunales e incluso alguna reforma legislativa. Desde el punto de vista del legislador en el proceso de ejecución rige la instancia de parte, a diferencia del proceso declarativo que es de oficio⁶⁵. Si se automatiza la gestión de la tramitación una de las reformas imprescindible sería imponer el impulso de oficio en el proceso de ejecución civil⁶⁶, permitiendo que la parte ejecutante solicitase su suspensión en cualquier momento procesal.

La razón por la que defiendo esta reforma es que en muchos casos la gestión de los escritos procesales de parte se dilata en el tiempo. Es una realidad que los órganos jurisdiccionales están infradotados tanto en el personal asignado y en los medios materiales para realizar su labor. Esto motiva que un escrito de la parte ejecutante que se limita a solicitar que se realice el siguiente acto procedimental previsto para avanzar en el proceso de ejecución se retrase temporalmente. Para evitarlo la opción es dotar de medios a la Administración de Justicia, pero la realidad es que

65. ORTELLS RAMOS defiende esta opción afirmando que “no tendría sentido que rigiera el principio de impulso oficial (avance de oficio, con preclusiones, hasta la terminación del procedimiento), porque lo importante no es acelerar la ejecución, sino que ésta alcance su fin de plena satisfacción del ejecutante (art. 570), empleando para ello todo el tiempo que sea necesario (art. 239)” (en *Derecho Procesal Civil*, edit. Aranzadi, 2019, p. 537).

66. En el mismo sentido BARONA VILAR, en *La algoritmización...*, cit., p. 671.

no se ha realizado. Por ello parece más conveniente regular el impulso de oficio. El ejecutante ya ha manifestado expresamente a través de la demanda ejecutiva que acude al auxilio del poder judicial para ejecutar el título ejecutivo que alega. Creo que no se le debe imponer ninguna carga adicional a esta solicitud expresa que ya ha realizado. Lógicamente lo deseable sería implementar este sistema de una forma eficaz a través de un programa de gestión procesal adecuado y que automatice aquellos actos que sean susceptible de ello.

IV. LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS Y LAS MEDIDAS CAUTELARES

Las medidas cautelares tienen la finalidad de asegurar la eficacia del proceso. Tal como están reguladas actualmente en el derecho español tienen carácter instrumental, ya que dependen de la pendencia de un proceso principal cuya eficacia aseguran.

La ciberjusticia aplicada a las medidas cautelares plantea dos cuestiones diversas: por un lado, la adecuación del procedimiento de adopción a las tecnologías de la información para dotarle de mayor efectividad; y, por otro lado, la posible adopción automatizada de las medidas cautelares. En este trabajo analizaré la primera, remitiéndome a otro trabajo para el desarrollo de la segunda, en el que realizaré una revisión de los presupuestos de adopción⁶⁷.

Las medidas cautelares tienen la finalidad de asegurar la efectividad de un proceso principal, que puede ser tanto declarativo como ejecutivo. Por este motivo el procedimiento de adopción es especialmente acelerado, permitiéndose en casos excepcionales que la medida cautelar solicitada se adopte inaudita parte. Tal como está regulado actualmente funciona de una manera adecuada, ya que el juez tiene la flexibilidad suficiente para que, a petición de parte, pueda adecuar el procedimiento de adopción a las circunstancias concurrentes.

El legislador regula en los artículos 730 y ss. LEC el procedimiento de adopción de medidas cautelares. Éste se caracteriza por los siguientes caracteres:

- Las medidas cautelares siempre se adoptarán a instancia de parte si la ley no prevé que puedan ser adoptadas de oficio.

67. PÉREZ DAUDÍ, *De la Justicia a la Ciberjusticia*, edit. Atelier, Barcelona, 2022.

- La solicitud debe presentarse junto con el escrito de demanda y, de forma excepcional, se puede presentar antes si se justifican los motivos por los que la demanda no se puede presentar o durante la pendency del proceso si se acredita una modificación en los presupuestos de adopción.
- El demandado será oído con carácter previo a la adopción de la medida cautelar, salvo que se alegue y justifique que en este caso la audiencia puede afectar a la eficacia de la medida solicitada.

La aplicación de las tecnologías de la información al procedimiento de adopción de medidas cautelares contribuiría a dotarle de mayor eficacia. Muchas de ellas ya las he indicado anteriormente. A modo de resumen debería:

- En los casos en que el demandado tuviera la obligación de comunicarse telemáticamente con la Administración de Justicia debería preverse la adopción inaudita parte de la medida cautelar solicitada cuando no la recibiese y el Juzgado deba notificarla personalmente, tal como desarrollo en el siguiente capítulo.
- La tramitación del incidente declarativo de adopción de la medida cautelar no plantearía mayores problemas ya que el esquema del mismo es muy sencillo ya que la oposición la realiza el demandado en el acto de la vista.
- En la ejecución de la medida cautelar sí que debería implementarse la comunicación telemática para dotar de eficacia a las medidas adoptadas.

Una cuestión distinta, y que analizo en otro trabajo es la posibilidad de adoptar las medidas cautelares aplicando las tecnologías de la información en la decisión judicial.

V. BIBLIOGRAFÍA

ALMAGRO NOSETE, José. (*Instituciones de Derecho Procesal Civil*, tomo 1.º –con TOMÉ PAULE–, ed. Trivium, Madrid, 1993.

BARONA VILAR, Silvia, *Algoritmización del derecho y de la justicia, de la Inteligencia Artificial a la Smart Justice*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.

BERZOSA FRANCO, “Principios del Proceso”, en *Justicia. Revista de Derecho Procesal*, 1992-3.

- CACHÓN CADENAS, Manuel. *La ejecución procesal civil*, edit. Atelier, 2.^a edición, Barcelona, 2018.
- CALAMANDREI, Piero. “El carácter dialéctico del proceso”, *Proceso y democracia*, ed. Ejea, Buenos Aires, 1960.
- CALAMANDREI, *Derecho Procesal Civil. Instituciones de Derecho Procesal Civil*, vol. 1, ed. EJEA, Buenos Aires, 1962.
- CALAZA LÓPEZ, Sonia. “El realismo mágico del nuevo proceso civil”, en *Revista de la Asociación de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas*, 2021, núm. 2.
- *Introducción al derecho procesal*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- CARNELUTTI, *Derecho Procesal Civil y Penal. Derecho y Proceso*, ed. EJEA, vol. I, Buenos Aires, 1971.
- CARRERAS LLANSANA, Jorge. *El embargo de bienes*, ed. Bosch, Barcelona, 1957.
- DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. *Derecho Procesal Civil*, tomo I (con FERNÁNDEZ), ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1994
- GARCÍA ROSTAN, Gemma. “Los formularios y el principio de legalidad”, en *Aciertos, excesos y carencias en la tramitación del proceso*, edit. Atelier, dir. Juan H. Perezagua Javier López Sánchez, edit. Atelier, Barcelona, 2020.
- GIMENO SENDRA, Vicente. *Fundamento de Derecho Procesal*, edit. Civitas, Madrid, 1981.
- *La simplificación de la Justicia Penal y Civil*, edit. BOE, Madrid, 2021.
- GÓMEZ ORBANEJA, *Derecho Procesal Civil*, vol. 1.º –con HERCE QUEMADA–, ed. AGESA, Madrid, 1979, 8.^a edición.
- Group of the Commission to Reimagine the Future of New York’s Courts en el *Report and Recommendations of the Future Trials Working Group* de mayo de 2021.
- JUAN-SÁNCHEZ, Ricardo, *Proceso justo en España y Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, edit. Aranzadi, 2020.
- MONTERO AROCA, Juan. *Introducción al Derecho Procesal*, ed. Tecnos, Madrid, 1976.
- *Derecho Jurisdiccional*, vol. 1, edit. J. M. Bosch, Barcelona, 1994.
- MORÓN PALOMINO, Manuel. *Derecho Procesal Civil (Cuestiones Fundamentales)*, ed. Marcial Pons, Madrid, 1993.

- NIEVA FENOLL, Jordi. *Derecho Procesal I, Introducción*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- Inteligencia Artificial y proceso, edit. Marcial Pons, Madrid, 2018.
- ORTELLS RAMOS, Manuel. *Introducción al derecho procesal*, Granada, 1999.
- *Derecho Procesal Civil*, edit. Aranzadi, 2019.
- PICO JUNOY, Joan. *Las garantías constitucionales del proceso*, edit. J.M. Bosch, Barcelona, 2011.
- RAMOS MÉNDEZ, Francisco. *Derecho y proceso*, edit. Librería Bosch, Barcelona, 1978.
- *Guía para una transición ordenada a la LEC*, edit. J.M. Bosch, Barcelona, 2000.
- *Enjuiciamiento Civil*, tomo I. Edit. Atelier, Barcelona, 2008.
- *El sistema procesal español*, edit. Atelier, Barcelona, 2016.
- SATTA, “Jurisdicción, nociones generales”, en *Soliloquios y coloquios de un jurista*, Buenos Aires, 1971.
- *Derecho Procesal Civil. Manual de Derecho Procesal Civil*, vol. II, ed. EJE, Buenos Aires, 1971.
- SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. “Jurisdicción”, en *Estudios de Derecho Procesal*, edit. Ariel, Barcelona, 1969.
- SIGÜENZA LÓPEZ, Julio. “¿Límites a los escritos procesales de las partes?”, en *Aciertos, excesos y carencias en la tramitación del proceso*, dir. Juan H. HERRERO PEREZAGUA y Javier LÓPEZ SÁNCHEZ, edit. Atelier, Barcelona, 2020, pp. 103 y ss.
- “Excesiva extensión de los escritos procesales como posible causa de inadmisión de los recursos extraordinarios en el orden civil de la jurisdicción”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, número 3/2021.
- TEDH. *la Guía del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, Derecho a un proceso equitativo (parte civil)*, publicado por el consejo de Europa/Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el año 2013.
- VALLESPÍN PÉREZ, David. *El modelo constitucional de juicio justo en el ámbito del proceso civil*, edit. Atelier, Barcelona, 2002.
- VOGELS, Emily A., Digital divide persists even as Americans with lower incomes make gains in tech adoption, 22 de junio de 2021, en <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2021/06/22/digital-divide->

persists-even-as-americans-with-lower-incomes-make-gains-in-tech-adoption/, último acceso el 26 de agosto de 2021.

- Some digital divides persist between rural, urban and suburban America, 19 de agosto de 2021, <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2021/08/19/some-digital-divides-persist-between-rural-urban-and-suburban-america/>, último acceso el 26 de agosto de 2021.

La digitalización de la prueba en el marco de los procesos de familia

MARÍA MAGDALENA PÉREZ DE PRADA

Doctora en Derecho

Abogada en Cuatrecasas

MERCEDES DE PRADA RODRÍGUEZ

Prof.^a. Titular Acreditada de Derecho Procesal

Directora Académica del Centro de Estudios Garrigues

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. ESPECIALES CONSIDERACIONES DE LA PRUEBA DIGITAL EN LOS PROCESOS DE FAMILIA. 1. *La prueba digital*. 2. *Las especiales características de los procesos de familia y la incidencia de la prueba digital*. 2.1. Presupuestos para la admisión y valoración de la prueba digital. 2.2. Procedimiento de documentación de la prueba digital: autoría e integridad. III. ESPECIAL CAUTELA EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA DIGITAL EN LOS PROCESOS DE FAMILIA: LA CADENA DE CUSTODIA. IV. CASOS JURISPRUDENCIALES RECIENTES. V. CONCLUSIÓN. VI. BIBLIOGRAFÍA.

Resumen: Nos encontramos inmersos en un momento histórico, en el que destacan los cambios sociales, culturales y, en particular, tecnocientíficos. Este nuevo escenario digital implica cambios en los hábitos de comunicación de los ciudadanos que, sin duda, afectan al ámbito legal y al desarrollo de la actividad jurisdiccional. Como es lógico, si los instrumentos de comunicación y usos sociales se transforman, también lo harán los

soportes de los hechos que las partes invocan como pruebas en los procedimientos judiciales.

Esta “huella digital”, de gran complejidad y difícil preservación, goza de especial importancia en los procesos de familia –caracterizados por el sensible interés público que protegen y, por consiguiente, la indisponibilidad de su objeto procesal y su especialidad probatoria– en los que los hechos relevantes se manifiestan, con cada vez más asiduidad, en medios electrónicos (redes sociales, mensajería instantánea, correos electrónicos, páginas web, etc.), y que la jurisprudencia viene admitiendo con menos recelos. No obstante, con objeto de evitar los riesgos que estas nuevas fuentes de prueba conllevan, será fundamental que los operadores jurídicos estén alertas y apliquen los máximos estándares de protección y todas las cautelas y garantías para proteger los derechos y libertades fundamentales de los justiciables.

I. INTRODUCCIÓN

Desde hace ya varios años, nuestra sociedad evoluciona a una gran velocidad gracias al nuevo espacio digital en el que tanto los ciudadanos como las organizaciones (gubernamentales y comerciales) han desarrollado nuevas maneras de actuar y relacionarse entre sí. Todo ello ha provocado que surgan nuevos intereses y derechos, así como obligaciones y responsabilidades de carácter legal, cultural y social¹.

Sin duda, la digitalización en la que nos encontramos inmersos también ha afectado –de forma innegable– a la actividad jurisdiccional de nuestros Juzgados y Tribunales². En concreto, la tecnología de la información ha proporcionado nuevos recursos y herramientas tanto a los ciudadanos como a las Administraciones de Justicia, que se manifiestan a lo largo del proceso y que han de ser incluidas y utilizadas por nuestros operadores jurídicos con las máximas garantías y cautelas para no sucumbir a los riesgos que este nuevo tipo de evidencias podrían suponer para los derechos y libertades fundamentales de los justiciables, haciendo especial

-
1. Han pasado cuatro años desde que la incidencia de la prueba digital en los procesos de familia suscitó el interés de las autoras y cuyas reflexiones plasmamos en: DE PRADA RODRÍGUEZ, M., y PÉREZ DE PRADA, M., “La prueba digital: especial incidencia en los procesos de familia”, *La Ley, Derecho de Familia*, n.º 20, octubre-diciembre, 2018. El presente capítulo, que trae causa del referido trabajo, pretende actualizar y ahondar tanto en la regulación como en la jurisprudencia aplicable a este ámbito de exponencial y creciente interés e importancia.
 2. DELGADO MARTÍN, J., “La prueba digital: Concepto, clases, aportación al proceso y valoración” *La Ley*, 11 de abril de 2017.

mención a la cadena de custodia de este tipo de pruebas, que pueden ser fácilmente manipulables.

Si hacemos un recorrido por la regulación en la que el legislador ha considerado este nuevo escenario, nos encontramos, en primer lugar, con la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia –que entró en vigor el 7 de julio de 2011–, por la que se regula el uso de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia; ello, con el objeto de garantizar el derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas gracias a la agilización de las comunicaciones a través del uso de las tecnologías³. Esta nueva regulación se enmarcaba en el Plan de Acción E-Justicia 2014-2018⁴, desarrollado por la Unión Europea, y que pretendía la mejora de la eficacia de los sistemas judiciales mediante la aplicación de las tecnologías de información y comunicación en la gestión administrativa de los procesos judiciales⁵.

Asimismo, a través de esta norma, se trató de generalizar el uso de las tecnologías para los profesionales de Justicia, asegurando el “*acceso, autenticidad, confidencialidad, integridad, disponibilidad, trazabilidad conservación e interoperabilidad*” de los datos, informaciones y servicios gestionados en el ejercicio de sus funciones. Por un lado, en su artículo 4, se establecía el derecho de los ciudadanos a relacionarse con la Administración de Justicia utilizando medios electrónicos y, por otro lado, en su artículo 5, se recogía el deber de las Administraciones Públicas de habilitar canales o medios para la prestación de los servicios electrónicos⁶.

3. Tal y como dispone su Expositivo II, esta regulación tiene como antecedente la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reformó la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial, y que introdujo, por vez primera en nuestro ordenamiento jurídico, la posibilidad de utilizar medios técnicos, electrónicos e informáticos para el desarrollo de la actividad y el ejercicio de las funciones de juzgados y tribunales. La reforma incluía la posibilidad de dotar a los nuevos documentos o comunicaciones de la validez y eficacia de los originales, siempre que se garantizase la autenticidad, la integridad y el cumplimiento de los requisitos previstos en las leyes procesales.
4. El Plan también buscaba la cooperación entre las autoridades judiciales y, lo que es más importante, el acceso de los ciudadanos a la justicia. Para ello, el Plan proponía la adopción de medidas coordinadas a nivel nacional y europeo: <https://inza.wordpress.com/2016/08/24/plan-de-accion-plurianual-2014-2018-relativo-a-la-justicia-en-red-europea/> Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2021.
5. Actualmente, se encuentra en vigor el Plan de Acción 2019-2023, relativo a la Justicia en Red Europea 2019/C 96/05: <https://www.iberley.es/legislacion/plan-accion-2019-2023-relativo-justicia-red-europea-2019-c-96-05-26208332> (Fecha de consulta: 10 de diciembre de 2021). Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2021.
6. De este modo, los sistemas informáticos puestos al servicio de la Administración de Justicia serán de uso obligatorio en el desarrollo de la actividad de los órganos y

Sin embargo, esta Ley no logró de forma integral su objetivo; esto es, generalizar el uso de las tecnologías en el ámbito de la Justicia, de modo que la Ley 42/2015, de 5 de octubre, por la que se reformó la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (la “LEC”) fue un paso más allá, pretendiendo acometer una reforma en profundidad para generalizar – esta vez, con éxito– el uso de la tecnología en la Administración de Justicia y otorgar un mayor uso a los medios telemáticos o electrónicos, concediendo un carácter subsidiario al soporte en papel.

Tanto es así, que el apartado I del Preámbulo de la Ley establece, en primer lugar, que *“los avances en el uso de las nuevas tecnologías de comunicación constituyen un valioso instrumento para el desarrollo de las actuaciones de la Administración de Justicia, así como en su relación con los profesionales y los ciudadanos”* y, si bien, tanto la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, como la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia supusieron un paso muy importante en el desarrollo de las nuevas tecnologías, la necesidad “imperiosa” de generalizar los medios electrónicos en el marco de las actuaciones procesales seguía latente.

A partir del 1 de enero de 2016, se hizo efectiva la implantación de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia, obligándose a los profesionales de la Administración de Justicia a emplear los sistemas telemáticos disponibles y puestos a su servicio.

Resulta especialmente relevante que, sin perjuicio de la reforma generalizada introducida por esta Ley⁷, el artículo 299 LEC, que recoge los distintos medios de prueba en el ámbito del procedimiento civil: interrogatorio de las partes, documentos públicos, documentos privados, interrogatorio de testigos, dictamen de peritos y reconocimiento judicial, no sufrió ninguna modificación.

Y, ello, por cuanto si bien es cierto que en este artículo no existe ninguna referencia expresa a la prueba digital, su apartado segundo deja la

oficinas judiciales y de las fiscalías por parte de todos los integrantes de las mismas, conforme a los criterios e instrucciones de uso que dicten, en el ámbito de sus competencias, el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado y las Administraciones competentes, así como a los protocolos de actuación aprobados por los Secretarios de Gobierno. Asimismo, a partir de esta regulación, las Administraciones competentes proporcionarán los medios seguros para que estos sistemas sean plenamente accesibles y operativos sin necesidad de que los usuarios se encuentren físicamente en las sedes de sus respectivos órganos, oficinas o fiscalías.

7. La reforma de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, por la que se reformó la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil afectó, entre otros, a los artículos 14, 23, 34, 35 (...), 135, 152, 161, 162, 165, (...) 264, 273, 274, 276, 278, etc., LEC.

puerta abierta a nuevas fuentes probatorias, concebidas como pruebas autónomas e independientes de la prueba documental. Veámoslo:

“2. También se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta Ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso”.

Y, nos referimos a las “fuentes de prueba” y no a los “medios de prueba” siguiendo lo dispuesto por la Audiencia Provincial de Barcelona, en su Sentencia de 2 de mayo de 2007, en la que especificó que: *“los medios de reproducción y archivo de imágenes, sonidos y datos no son nuevos medios de prueba sino nuevas fuentes de prueba”.*

En esta línea, en el apartado XI de la Exposición de Motivos de la LEC se afirma que *“no es de excluir, sino que la ley lo prevé, la utilización de nuevos instrumentos probatorios, como soportes, hoy no convencionales, de datos, cifras y cuentas”* añadiendo, en cuanto a su tratamiento, que tendrán *“una consideración análoga a la de las pruebas documentales”*⁸.

Por tanto, la LEC ya reconocía, implícitamente, la consideración de estos medios de prueba tecnológicos como una modalidad de prueba documental⁹ y una figura instrumental del proceso, que podemos dividir en tres categorías: (i) los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen; (ii) los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso; y (iii) de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 299, *“(…) cuando por cualquier otro medio no expresamente previsto en los apartados anteriores de este artículo pudiera obtenerse certeza sobre hechos relevantes, el Tribunal, a instancia de parte, lo admitirá como prueba, adoptando las medidas que, en cada caso, resulten necesarias”*¹⁰. De este modo, la

8. De igual modo, en el ámbito del proceso monitorio, el artículo 812.1.1.^a LEC recoge expresamente una concepción amplia de lo que se puede entender por documento, cuando establece que podrá acreditarse la deuda *“mediante documentos, cualquiera que sea su forma y clase o el soporte físico en que se encuentren, que aparezcan firmados por el deudor o con su sello, impronta o marca o con cualquier otra señal física o electrónica”.*

9. Afirma DELGADO MARTÍN, J., *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, La Ley, p. 205, que la LEC *“es el único ordenamiento procesal sectorial que regula de forma expresa la prueba electrónica (...) su regulación se aplica de forma subsidiaria al resto de jurisdicciones (art. 4 LEC)”.*

10. El artículo 299 LEC entremezcla los conceptos de “medio” y de “fuente” de prueba. En este sentido, las “fuentes” de prueba constituyen un concepto extrajurídico “que se corresponde con una realidad anterior y extraña al proceso, al tratarse de elementos probatorios que existen antes del proceso y con independencia de éste”, mientras que el medio de prueba se corresponde con “la actividad desplegada para introducir

LEC trata de evitar que este precepto quede obsoleto como consecuencia del nacimiento de nuevas fuentes de prueba¹¹. En el caso de la prueba practicada mediante medios audiovisuales, se habrá de acudir a la regulación prevista en los artículos 382 y 383 LEC y, respecto de la prueba desarrollada a través de instrumentos de archivo y reproducción de datos, a lo que preceptúa el artículo 384 LEC.

Por otro lado, como consecuencia de la pandemia ocasionada por la COVID-19¹², y una vez superada declaración del estado de alarma mediante el Real Decreto 463/2020¹³, se adoptaron nuevas medidas para hacer frente a sus consecuencias en el ámbito de la Administración de Justicia en España. Destacamos, entre otras, la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, que, en su artículo 14 otorgó preferencia a la celebración telemática de juicios, comparecencias, declaraciones, vistas y, en general, a todos los actos procesales (salvo algunas excepciones) hasta el 20 de junio de 2021¹⁴. En este sentido, el apartado 5 del artículo 14 dispone que:

“5. Se adoptarán las medidas necesarias para asegurar que en el uso de métodos telemáticos se garantizan los derechos de todas las partes del proceso. En especial, deberá

una fuente de prueba al proceso”, estando tasados y limitados. VALDECANTOS, M., “El derecho a la prueba y la prueba electrónica en el proceso civil”, *Práctica de Tribunales*, n.º 130, enero-febrero 2018, Wolters Kluwer, La Ley 366/2018.

11. VALDECANTOS, M., “El derecho a la prueba y la prueba electrónica en el proceso civil”, op.cit.
12. Con brillantez CALAZA LÓPEZ, S., “Ejes esenciales de la justicia post-COVID (1)”, *Diario La Ley*, n.º 9737, 2020, analiza los seis ejes esenciales de la Justicia en tiempo de pandemia y post-pandemia y cómo afrontarlos Seis ejes que a juicio de la autora “vienen para quedarse: externalización, digitalización, simplificación, dinamización, humanización y universalización. Los seis se habían asomado, tímidamente, a nuestros Juzgados y Tribunales, algunos en forma de propuestas o recomendaciones; otros, con regulaciones parceladas, sesgadas y aisladas, pero ninguno se había afrontado con la contundencia que ahora se espera del Legislador, en una reforma estructural del proceso judicial. A estos seis ejes esenciales de la Justicia del siglo XXI en todos los órdenes, y con especial atención al penal, se dedican estas páginas”.
13. El 14 de marzo de 2020, el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto 463/2020, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, en el que se incluyeron, entre otras medidas, limitaciones a la libertad de circulación de las personas, con los efectos que ello supone para ciudadanos, trabajadores y empresas. Específicamente, en el ámbito de la Administración de Justicia, se dispuso la suspensión de los términos y plazos procesales, con las solas excepciones necesarias para garantizar los derechos reconocidos a todas las personas en el artículo 24 de la Constitución.
14. De igual modo, el artículo 17 dispensó del uso de la toga para aquellas actuaciones orales cuya celebración sea necesaria de forma física.

garantizarse en todo caso el derecho de defensa de los acusados e investigados en los procedimientos penales, en particular, el derecho a la asistencia letrada efectiva, a la interpretación y traducción y a la información y acceso a los expedientes judiciales”.

De igual modo, la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, con objeto de complementar el Reglamento (UE) 910/2014¹⁵ (en aquellos aspectos que no ha armonizado y que deja a la elección de los Estados Miembros), deroga la anterior Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, y establece, en su artículo 3, los “efectos jurídicos de los documentos electrónicos” de carácter público, administrativos y privados, otorgándoles el valor y la eficacia jurídica que corresponda a su respectiva naturaleza, de acuerdo con la legislación aplicable. En este sentido, el apartado segundo aclara que: *“La prueba de los documentos electrónicos privados en los que se hubiese utilizado un servicio de confianza no cualificado se regirá por lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 326 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Si el servicio fuese cualificado, se estará a lo previsto en el apartado 4 del mismo precepto”.*

Por último, no podemos dejar de referirnos al Anteproyecto¹⁶ de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal al Servicio Público de Justicia publicado el 15 de diciembre de 2020¹⁷ en el marco de la “Estrategia Justicia 2030” y del “Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia y el Plan de la Unión Europea Next Generation”¹⁸, en el que se pone de manifiesto el impacto de la crisis provocada por la COVID-19 y la necesidad de adaptar las estructuras de la Justicia con objeto de: (i) hacer frente a las dificultades en el desenvolvimiento normal de los Juzgados y Tribunales; (ii) superar el reto de ofrecer un servicio público eficiente y justo a los ciudadanos; e (iii) incorporar nuevos valores de “interdependencia, solidaridad y humanismo”, de los que la Justicia es la espina dorsal y el elemento imprescindible de la paz social.

El Anteproyecto descansa sobre tres ejes principales: (i) los denominados “MASC”; esto es, los medios adecuados de solución de controversias; (ii) la reforma de leyes procesales –entre la que se encuentra una profunda

15. Mediante este Reglamento se deroga la Directiva 1999/93/CE.

16. <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf> (Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2021).

17. <https://www.lamoncloa.gob.es/consejodem ministros/Paginas/enlaces/151220-justicia.aspx> (Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2021).

18. CALAZA LÓPEZ, S., “El realismo mágico de la nueva Justicia civil”, *Revista de la Asociación de profesores de Derecho procesal de las Universidades españolas*, n.º 2, Ed. Tirant lo Blanch, 2021.

modificación del juicio verbal-; y (iii) la transformación digital y la implantación generalizada del uso de los medios electrónicos. Tal y como explica la Exposición de Motivos del Anteproyecto, el objetivo es alcanzar la “necesaria agilización” y conseguir la “efectiva transformación digital de la Administración de Justicia”.

A este respecto, el Informe Anual “La Sociedad en Red. Transformación digital en España”¹⁹, publicado el 12 de enero de 2021²⁰, elaborado por el Observatorio Nacional de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información (“ONTSI”), detalla el contexto internacional y nacional de la transformación digital, teniendo en especial consideración las consecuencias de la pandemia sanitaria y alertando de que: “(...) *la generación masiva de datos en combinación con los sistemas de inteligencia artificial (en adelante, IA), de procesamiento del lenguaje natural y de robotización, están ya irrumpiendo en la actualidad y consiguiendo alcanzar un conocimiento profundo de las distintas circunstancias y actuar con la mayor celeridad. Los sistemas basados en big data, IA y RPA (Robotic Process Automation) puestos en marcha por algunas administraciones para hacer frente a la gestión de la crisis sanitaria y gestionar las peticiones masivas de ayudas a pymes y autónomos, así lo demuestran*”.

Pues bien, una vez introducido el escenario social y legal en el que nos encontramos actualmente con respecto a la digitalización de la Administración de Justicia y de la actividad jurisdiccional, nos centraremos ahora en el concepto y regulación de la prueba digital, haciendo especial mención a su incidencia en los procesos de familia, regulados en el Libro IV de la LEC.

II. ESPECIALES CONSIDERACIONES DE LA PRUEBA DIGITAL EN LOS PROCESOS DE FAMILIA

1. LA PRUEBA DIGITAL

La prueba²¹ digital o electrónica²² no goza de una definición legal. Sin embargo, podemos describirla como cualquier evidencia susceptible de

19. <https://www.ontsi.es/sites/ontsi/files/2020-11/InformeAnualLaSociedadEnRed2019Ed2020.pdf> (Fecha de consulta: 27 de diciembre de 2021).

20. https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/pae_Actualidad/pae_Noticias/Anio2021/Enero/Noticia-2021-01-12-Informe-ONTSI-sociedad-en-red.html (Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2021).

21. Recordemos, en este punto, que el derecho a la prueba; en concreto, “*a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa*”, es un derecho fundamental recogido en el art. 24.2 de la CE.

22. Son varias las denominaciones utilizadas: prueba electrónica, prueba informática, prueba tecnológica, e-Prueba, etc.

ser desplegada en el proceso, que se encuentre recogida o contenida en un medio electrónico, que requiera de tecnología para su funcionamiento y que, solo por medio de un instrumento electrónico, sea de posible acceso²³. De este modo, los tres elementos estructurales en su composición son los siguientes: (i) “un soporte material que exige su lectura o traducción al lenguaje visual (desmaterialización del soporte y codificación del mensaje)”²⁴; (ii) “un contenido informativo compuesto de datos, hechos o narraciones, etc., que son atribuibles a una persona”; y (iii) “su relevancia jurídica: por ser capaz de acreditar algún hecho con trascendencia jurídica”²⁵.

Interesa, en este punto, matizar algunos aspectos: por ejemplo, que nos encontramos ante datos informáticos que, en todo caso, representan “hechos, información o conceptos expresados de cualquier forma que se preste a tratamiento informático, incluidos los programas diseñados para que un sistema informático ejecute una función”²⁶. Estos datos se originan en un medio electrónico, es decir, en cualquier “mecanismo, instalación, equipo o sistema que permita producir, almacenar o transmitir documentos, datos e informaciones; incluyendo cualesquiera redes de comunicación abiertas o restringidas como Internet, telefonía fija y móvil u otras”²⁷. Por tanto, se incluyen en este concepto:

- (i) Las imágenes, los textos, las bases de datos y otros archivos que puedan presentarse como prueba tendrán la condición de documento

-
23. Queremos destacar que, para SANCHÍS CRESPO, C., “La prueba en soporte electrónico”, en *Las Tecnologías de la Información y de la Comunicación en la Administración de Justicia. Análisis sistemático de la Ley 18/2011, de 5 de julio*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012, p. 713, la prueba digital puede definirse como la “información contenida en un dispositivo electrónico a través del cual se adquiere el conocimiento de un hecho controvertido, bien mediante el convencimiento psicológico, bien al fijar este hecho como cierto atendiendo a una norma legal”. Por su parte, en la Decisión 2002/630/JAI del Consejo, de 22 de julio de 2002, relativa a la cooperación penal y judicial en materia penal (AGIS), Diario Oficial L-203 de 1 de agosto de 2002, se define la “prueba electrónica como la información obtenida a partir de un dispositivo electrónico o medio digital el cual sirve para adquirir convencimiento de la certeza de un hecho”. Y considera que los medios de prueba electrónicos “son los soportes técnicos que recogen la prueba electrónica”.
 24. Como señala VALERO CANALES, A., “La práctica de la prueba electrónica: Metodología”, *La Ley*, enero-febrero, 2018, p. 4, para la presentación electrónica de documentos se recomienda que los formatos sean: pdf, rtf, jpg, tiff, odt, zip.; lo que permite que el soporte electrónico sean archivos en formato de texto escrito, imágenes y gráficos.
 25. Seguimos en este punto a GARCÍA PÉREZ, M. F., en las Conclusiones recogidas del *Seminario Incidencias de las nuevas tecnologías en la obtención y valoración de la prueba en el proceso penal*, celebrado en la sede del CGPJ los días 18 a 20 de abril de 2012.
 26. Convenio de Budapest sobre Ciberdelincuencia de 23 de noviembre de 2011, ratificado por España el 17 de septiembre de 2010.
 27. Anexo de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

electrónico, en los términos que ya hemos adelantado de la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, con objeto de complementar el Reglamento (UE) 910/2014;

- (ii) Los contratos suscritos con firma electrónica conservados en un soporte duradero, *hardware*: CD, DVD, pen drive, disco duro, mails, SMS, MMS²⁸, etc., en los términos previstos en el artículo 24.2 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Sociedad de Servicios de la Información;
- (iii) Los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen y todo soporte material que permita archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables, etc., regulados en los artículos 299.2, 382 y 384.2 LEC y artículo 26 CP;
- (iv) Los archivos informáticos, *cookies*, sitios de rastreo de historial informático, webs, comentarios en chats, foros o redes sociales como *Twitter*, *Whatsapp*, *Facebook* o *Tuenti*, etc.; y
- (v) Las pruebas obtenidas mediante una diligencia de cotejo ante el Letrado de la Administración de Justicia, según lo señalado en los artículos 289.3 y 137.3 LEC; como, por ejemplo, la exhibición en sede judicial de una conversación de *Whatsapp* contenida en un dispositivo móvil.

No cabe duda de que los nuevos mecanismos de comunicación y recepción de la información han sustituido a los métodos clásicos que actuaban como únicos soportes de los hechos alegados en los procesos, a los que el ordenamiento jurídico dotaba de sustantividad propia para introducirse como medios probatorios adecuados. No obstante, todas las ventajas implícitas en la aplicación de la tecnología no pueden ni deben obtenerse a expensas de poner en jaque los derechos y libertades individuales, dada la evidente facilidad con la que se pueden vulnerar derechos a través de la digitalización de los medios de prueba contenidos en la LEC²⁹.

En todo caso, legislador debe ser consciente de las oportunidades que los avances tecnológicos suponen ya en nuestro sistema jurídico, facilitando el despacho de los asuntos en los Tribunales, hasta ahora, sobrecargados y sin medios materiales o personales suficientes, situación que

28. Respecto a los SMS y MMS es muy ilustrativa la STS, Sala de lo Penal, de 8 de noviembre de 2012.

29. PÉREZ GIL, J., *El conocimiento científico en el proceso civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

se ha visto empeorada como consecuencia de la pandemia sanitaria³⁰. Y, por ello, se hace imprescindible adaptar nuestra legislación a esta nueva realidad tecnológica, que progresa exponencialmente en todos los sectores de nuestra sociedad pero, al mismo tiempo, siendo conscientes de las incertidumbres y la complejidad de los derechos que están en juego³¹.

El propio Tribunal Supremo reconoció, en su Sentencia de 27 de enero de 2017, la relevancia imparable de estas herramientas tecnológicas en el proceso, admitiendo la efectividad de estos nuevos instrumentos en el marco de un procedimiento judicial. De este modo, respecto de las redes sociales, señaló que: *“herramientas, como Twitter, en las que se garantiza un acceso ilimitado, sin control, a la información u opinión que se ‘sube’, con la consecuente pérdida de control sobre dichos contenidos por parte de su autor, lo que aumenta exponencialmente la repercusión y consecuentemente, el daño moral derivado de la lesión”*³².

2. LAS ESPECIALES CARACTERÍSTICAS DE LOS PROCESOS DE FAMILIA Y LA INCIDENCIA DE LA PRUEBA DIGITAL

Como decíamos, es innegable la influencia de la digitalización en la vida cotidiana de cualquiera de nosotros y nuestro entorno y de cómo, sin ser conscientes de ello, utilizamos en nuestro día a día múltiples herramientas interactivas en todas las relaciones sociales y familiares. De igual modo, las nuevas tecnologías aparecen en los procesos de familia como nuevos medios o fuentes de prueba, todas ellas basadas en la prueba digital en los términos que hemos definido anteriormente.

Debemos tener en consideración que el uso de estas herramientas informáticas muestra y revela datos que, hasta ahora, eran de imposible acceso al procedimiento judicial por producirse en el seno de la intimidad familiar. Por consiguiente, en el marco del Derecho de familia se abre un horizonte de nuevas posibilidades de práctica probatoria a razón de este tipo de evidencias, hasta el momento, inaccesibles.

En sede del Libro IV, Título I de la LEC, denominado *“De los procesos especiales”*, se encuentran regulados y delimitados los procedimientos *ad hoc* para las materias vinculadas con el estado civil de las personas

30. CALAZA LÓPEZ, S., *“Retos de una justicia adaptada a la fragilidad derivada de la pandemia”*, OTROSÍ.: *Revista del Colegio de Abogados de Madrid*, n.º. 8, 2021, pp. 34-37.

31. Algunos de estos aspectos han sido objeto de estudio más extenso en, DE PRADA RODRÍGUEZ, M., *“La prueba digital: una realidad en el proceso civil”*, *Libro-Homenaje al Prof. Ernesto Pedraz Penalva*, Coord. JIMENO BULNES Y PÉREZ GIL, Bosch, 2016, pp. 341-355.

32. STS, Sala Primera, de 27 enero de 2017.

y los procesos de división de patrimonios, tanto los que derivan de una sucesión, como los relativos al régimen matrimonial. La regulación de la prueba en los procesos sobre Derecho de familia tiene características especiales y diferentes al versar sobre una materia en la que no cabe la disposición del objeto del proceso por el interés público que protegen.

Esta indisponibilidad del objeto procesal se encuentra recogida en el artículo 751 LEC y, su especialidad probatoria, en el artículo 752.2 LEC³³, en cuya virtud el Tribunal podrá ordenar, de oficio, la práctica de cualquier prueba que estime pertinente y útil para la resolución del procedimiento. Lo que significa que, en estos procedimientos, el juez, bajo su discrecionalidad, puede ampliar el material probatorio, sin más límites que el de dar audiencia y contradicción a la partes, ni más preclusiones que el momento en que los autos quedan conclusos para dictar sentencia³⁴.

Estos procesos especiales, tan sensibles por los intereses que tutelan, no se encuentran al margen de la realidad social y económica actual. Por ello, es muy frecuente que las principales y más determinantes pruebas de los conflictos que surgen entre los ciudadanos estén esencialmente asociadas a un mensaje de datos guardado y transmitido por medios informáticos. Como ya hemos visto, estos datos pueden hallarse ocultos en el hardware de cámaras, ordenadores, portátiles, tablets, pendrives, CD's y móviles, entre otros. A su vez, estos contenidos serán generalmente transmitidos mediante sistemas de comunicación (telecomunicaciones, Internet, etc.), a través de plataformas sociales como *WhatsApp*, *blog's*, redes sociales o páginas web. La intangibilidad y el carácter efímero del entramado tecnológico al que debe enfrentarse el órgano jurisdiccional conllevan, naturalmente, una mayor dificultad en el acceso, conocimiento y valoración de la información. Es lógico que, en la medida en que estos datos pueden eliminarse y modificarse fácilmente, su aportación al proceso se convierta en todo un reto para los operadores jurídicos.

2.1. Presupuestos para la admisión y valoración de la prueba digital

En cualquier ámbito, el derecho fundamental a la prueba (artículo 24.2 CE) determina que, cuando las pruebas presentadas reúnan los requisitos de posibilidad, legalidad, utilidad y pertinencia, el Tribunal debe decidir en base a ellas. Sin embargo, en los procesos de familia y, dada la

33. "(...) sin perjuicio de las pruebas que se practiquen a instancia del Ministerio Fiscal y de las demás partes, el Tribunal podrá decretar de oficio cuantas estime pertinentes".

34. MOURE, E., "La prueba pericial en los procesos de familia: entendiendo al Juez Holmes", *Diario La Ley*, N.º 8626, Sección Tribuna, 16 de octubre de 2015, Ref. D-378, *La Ley*, p. 2.

naturaleza virtual, la complejidad y volatilidad de estas fuentes y medios de prueba digital se exige una acreditación más sofisticada y tecnológica que la que, hasta ahora, era habitual. Es decir, la prueba digital, además de cumplir con los requisitos fundamentales de posibilidad, legalidad, utilidad y pertinencia de para pueda ser admitida y valorada en sede judicial debe cumplir, necesariamente, con los siguientes presupuestos, que presentan especiales dificultades³⁵:

- (i) Integridad: debe garantizarse *“la inmutabilidad del soporte, pues, para que los datos obtenidos para realizar la evidencia electrónica quede indubitada, como base sobre la que se realizará el análisis forense, es conveniente que la extracción de la misma se realice haciendo una imagen informática del dispositivo y que se calcule el valor HASH del original y de la copia”*. Como códigos de verificación de la seguridad de los datos, el hash es una cadena alfanumérica hexadecimal generada a partir de la aplicación de un algoritmo que permite verificar que los datos de un dispositivo en el momento de su obtención no han sido objeto de una manipulación posterior.
- (ii) Autenticidad y exactitud: debe garantizarse que lo obtenido y aportado para el examen del Tribunal es idéntico al original. Y ello será posible mediante la preservación de la cadena de custodia, que es la que garantiza que la prueba no ha sido manipulada mediante la documentación del proceso de acceso, obtención, transferencia y almacenamiento de los datos, como veremos en el siguiente apartado.
- (iii) Claridad: debe ser entendida por todos los que van a intervenir en el proceso que no son técnicos informáticos. El auxilio de peritos expertos informáticos será ineludible y esencial para la comprensión de muchas de las pruebas llevadas a juicio.

No puede olvidarse que, en cuanto a la *licitud y legalidad* en la obtención y práctica de la prueba digital³⁶, ha de tenerse en cuenta cuáles derechos pueden ser perturbados, así: el derecho a la intimidad del afectado, protegido por el artículo 18.1 CE; el derecho a la inviolabilidad domiciliaria,

35. LÓPEZ GUTIÉRREZ, J., *“Cómo hacer una prueba digital”*, *ELDERECO.COM*, 18 de abril de 2017. <https://elderecho.com/como-hacer-una-prueba-digital>.

36. La SAP de Valencia de 25 abril de 2017 se pronunció sobre este presupuesto: *“no puede perderse de vista que cualquier medio de prueba que se proponga, deberá ser obtenido de forma lícita de forma que, directa o indirectamente, no se violenten los derechos o libertades fundamentales. En otras palabras, el primer presupuesto de la aceptación de un mensaje de WhatsApp como prueba en un procedimiento, es que en su obtención no se hayan vulnerado ni el derecho a la intimidad ni el secreto de las comunicaciones”*.

ex artículo 18.2 CE; el derecho al secreto de las comunicaciones, recogido en el artículo 18.3 CE; y el derecho a la autodeterminación informativa en el ámbito de la protección de datos personales (artículo 18.4 CE); así como el derecho a la propia imagen³⁷.

2.2. Procedimiento de documentación de la prueba digital: autoría e integridad

Uno de los principales problemas que suscita la prueba digital es la de asegurar su autoría e integridad. Si la firma de un documento es la manera habitual de atribuir una declaración de voluntad, asumiendo expresamente su contenido, en muchas evidencias digitales no existe la posibilidad de tal garantía, lo que provoca que la identificación de su autor sea, simplemente, una suposición o presunción a través de indicadores que permitan descifrar claves de encriptación asignadas a un determinado usuario.

Todo ello, con objeto de asegurar la autenticidad e integridad de su declaración bajo fórmulas complejas de algoritmos matemáticos, lo que se conoce como la creación de un dispositivo de firma electrónica. La firma electrónica puede ser “avanzada”, cuando sea posible relacionar ese dispositivo de manera fidedigna con un determinado titular a partir de un conjunto de elementos cuyo uso permanezca siempre bajo su exclusivo control. Por otro lado, la firma electrónica se califica como “reconocida” cuando, además, un tercero de confianza (entidad prestadora de servicios de certificación) puede certificar la referida titularidad³⁸.

Además, existen otras entidades tradicionales perfectamente capacitadas para certificar digitalmente cualquier elemento que pueda ser considerado como prueba, por ejemplo, notarios, los letrados de la Administración de Justicia, peritos informáticos, la Policía o la Guardia Civil. Estos profesionales son los únicos que pueden certificar y asegurar la autenticidad de cualquier evidencia digital³⁹. Este procedimiento de documentación se puede realizar mediante diferentes vías: (i) la protocolización notarial

37. En el ámbito laboral, las SSTC de 7 de noviembre de 2011, de 11 de febrero de 2013 y de 3 de marzo de 2016 incluyen el preceptivo juicio de proporcionalidad, idoneidad, necesidad y justificación, así como la necesidad de que la organización disponga de una Política de Uso de Medios Tecnológicos aceptada por el trabajador.

38. La lista de prestadores de servicios de confianza cualificados se publica por el Ministerio de Economía y Empresa en la siguiente página web: <https://sede.serviciosmin.gob.es/prestadores/paginas/inicio.aspx>.

39. DOMÍNGUEZ MERINO en: <http://www.oscar-dominguez.com/blog/informatica/la-necesidad-evidenciar-lo-evidente/> (Fecha de consulta: 27 de diciembre de 2021).

y custodia del dispositivo original por el Notario; (ii) consignación ante el Letrado de Administración de Justicia; (iii) exhibición o cotejo, –por ejemplo, en conversaciones vía *WhatsApp* con el otro terminal implicado⁴⁰; y (iv) la práctica de una prueba pericial informática que acredite la autenticidad y el envío de los mensajes, que, a nuestro juicio, será la más adecuada para aquellos casos en que exista contradicción entre las partes en litigio⁴¹.

A continuación, exponemos unas breves líneas sobre estos procedimientos de certificación de titularidad de la prueba digital en el ámbito notarial, en el de oficina judicial y en el pericial:

a.– El notario pueda dar fe y garantizar el origen de una evidencia digital⁴², es decir, constatar los hechos digitales sin realizar valoraciones ni conclusiones al respecto (tal y como prevé el artículo 199 Reglamento Notarial) actividades que están reservadas a peritos expertos⁴³. Ciertamente, el Notario no podrá realizar valoraciones sobre la veracidad y autenticidad de la prueba presentada. Como señala la jurisprudencia, *“el Notario no entra a valorar la veracidad y autenticidad de la conversación. Si los mensajes son falsos, si ha habido una suplantación de personalidad, por mucho que el Notario diga que existen los mensajes, seguirán siendo tan falsos e ilegítimos como antes de pasar por el tamiz notarial. Las actas no prejuzgan la autenticidad y origen de la conversación”*.

A este respecto, el Notario puede dar fe del hecho de que, en la concreta URL, está publicada una página web con un código que, a su vez, tiene un enlace que lleva a la visualización de un determinado archivo (con ciertos datos o metadatos).

En concreto, la utilización de estas páginas web como medios de prueba está creciendo exponencialmente en los procesos de familia. Nos parece de gran utilidad seguir a COLOMER HERNÁNDEZ, cuando señala cuáles son los elementos necesarios que deben incluirse en el acta

40. Como señala la SAP de Barcelona de 7 de mayo de 2014: *“dado que se trata de una conversación vía WhatsApp (...), la misma puede llegar a conocerse a través de ambos terminales. Y el Sr. X entregó el suyo voluntariamente y con carácter previo, incluso, a la solicitud de información a las compañías telefónicas”*.

41. COLOMER HERNÁNDEZ, “La prueba tecnológica”, *La prueba en el proceso civil* Tomo I. 2017, (Coord. Romero Pradas y González Cano), Capítulo X. p. 30.

42. COLOMER HERNÁNDEZ, “La prueba tecnológica”. *La prueba en el proceso civil*, op. cit., p. 22, *“un notario que levante acta de los contenidos de la web, o incluso del contenido del soporte de archivo de datos (pendrive, CD, etc.), o por la realización de capturas de la información mediante ‘pantallazos’ llevados a cabo por los particulares”*.

43. LLOPIS BENLLOCH, J., <http://www.notariallopis.es/blog/i/1359/73/prueba-electronica-y-notariado-reto2jcf>, p. 22. (Fecha de consulta: 27 de diciembre de 2021).

notarial: (i) la dirección específica de la página web consultada⁴⁴; (ii) las sucesivas pantallas y sus direcciones que se van cruzando hasta llegar a la que finalmente contenga el contenido que se pretende acreditar; (iii) una vez ante la pantalla concreta que contiene el contenido que ha de acreditar, el Notario puede a realizar una captura digital –los denominados pantallazos informáticos– o una fotografía de la página web, o bien puede imprimirla. En la práctica es aconsejable y útil practicar ambas actuaciones; y (iv) por último, en el acta notarial debe constar expresamente la identificación del ordenador desde el que se consulta la página web⁴⁵.

Uno de los medios de prueba que se está utilizando cada vez más habitualmente son las capturas de pantalla o pantallazos informáticos⁴⁶ de las aplicaciones de mensajería instantánea, en particular, las capturas de *Whatsapp* o de otras aplicaciones de comunicación electrónica bidireccional⁴⁷. En caso de impugnación de su autenticidad, corresponderá al que propuso este medio de prueba presentar cualquier prueba, pericial o testifical, que permita acreditar la veracidad de la emisión del mensaje o de las imágenes, su origen, la identidad de sus protagonistas, su integridad, etc., como si se tratase de cualquier otra impugnación documental.

b.– El Letrado de la Administración de Justicia dará fe de los testimonios que de las evidencias expidan (artículo 317.2.º LEC). Podemos citar, como ejemplo, la SAP de Córdoba de 2 de abril de 2014, que admitió el Acta sobre el contenido de los mensajes con su transcripción y su correspondencia con el teléfono y con el número identificativo: *“el Secretario Judicial, según consta en la diligencia extendida por el mismo procedió a la transcripción xerográfica de los mensajes recibidos por doña Dolores en el terminal número xxx. Por tanto, resulta que quien ostentaba la fe pública judicial, dejó constancia de un hecho con trascendencia procesal. Nada hay que objetar a un*

44. Para interpretar una página *web* se precisa una herramienta software de navegación (Internet Explorer, Netscape, Mozilla, Firefox, etc.) y, a través de ellos, se interpreta el código o lenguaje HTML en que están escritas las páginas.

45. La importancia de incluir este último punto indica COLOMER HERNÁNDEZ, “La prueba tecnológica”, *op. cit.*, p. 22, *“es evitar que pueda esgrimirse el más mínimo atisbo de duda sobre la realidad del contenido de la página web. Pues, no debe perderse de vista que la parte perjudicada por la prueba podrá alegar que el fedatario ha podido ser engañado si ha accedido a la web desde un ordenador de la parte que haya preconstituido la prueba. Por ello, si se incluye una expresa mención de que ha entrado en la página desde un ordenador de su notaría se enerva esa vía de ataque de la fiabilidad probatoria de ese medio de prueba por parte del otro litigante”*.

46. BUENO DE MATA, F., “La validez de los pantallazos como prueba electrónica: comentarios y reflexiones sobre la STS 300/2015 y las últimas reformas procesales en materia tecnológica”, *Diario LA LEY*, n.º 8728, Sección Tribuna, 23 de marzo de 2016.

47. MAGRO SERVET, V., “La proposición y práctica de la prueba del contenido de un mensaje de *Whatsapp* en el proceso civil”, *La Ley*, enero-febrero, 2018.

acto consistente en reflejar, merced a una serie de fotocopias de las diversas pantallas del terminal presentado por la denunciante, determinados mensajes a través de 'WhatsApp' asociados a un usuario con nombre X".

En los supuestos de reconocimiento judicial o cibernavegación (artículo 358.1.º LEC), en el acta que se expida se deberán identificar los sujetos comparecientes, recoger las percepciones del Juez e, incluso, se podrá adjuntar una copia impresa de las páginas visitadas, contenido de los e-mails, redes sociales o comunicaciones bidireccionales de mensajería. También es posible recoger el reconocimiento por medios técnicos (CD, DVD, etc.) o en soporte apto para su custodia por el Tribunal.

En los procedimientos de familia, la cibernavegación ha de proponerse en la vista del juicio, debiendo precisar: a) los extremos principales objeto de pericia: el contenido de una página *web*, identificación de los remitentes o destinatarios o intervinientes en una conversación de chat, etc.; b) si desea concurrir a la prueba de reconocimiento con alguna persona técnica o práctica en la materia (artículo 353.1.º LEC); si el reconocimiento judicial se llevará a cabo en la sede del Tribunal (en el ordenador del Juzgado) o aportando, en su caso, los medios técnicos para su práctica (a través de un ordenador portátil o incluso de un *smartphone*, etc). Se practica por el Juez, asistido por el Secretario, y con la intervención de letrados, procuradores, técnicos o peritos.

c.– Con objeto de favorecer el desarrollo de la prueba y no perjudicar el principio de economía procesal y facilidad probatoria, se debe descartar cualquier manipulación en el contenido de la información, es decir, conseguir acreditar la autenticidad, integridad y veracidad de las evidencias digitales ante los Tribunales de justicia. Esta necesidad conlleva identificar una categoría de peritos profesionales especializados que permitan demostrar que la información que hemos extraído de la red es fidedigna: esto es, la certeza indubitada de los hechos y su licitud en la obtención.

Un punto de inflexión en la jurisprudencia es la STS de 19 de mayo de 2015 que, ante las dudas sobre una posible manipulación de las pruebas digitales presentadas, establece que los órganos jurisdiccionales pueden exigir una pericial que acredite: el origen de las comunicaciones, la identidad de los interlocutores así como la integridad de su contenido. La investigación del perito, en estos casos, ingenieros informáticos, consiste en la difícil tarea de obtener evidencias electrónicas, pruebas físicas de los rastros en los equipos⁴⁸. En suma, el análisis de los equipos informáticos

48. GONZÁLEZ LAGE, J., "La prueba pericial en la práctica judicial penal: las redes sociales en el proceso penal", *Peritaje y prueba pericial*, Dir. PICÓ I JÚNOY, J., Bosch, 2017, p. 568.

o dispositivos de almacenamiento de datos (discos duros externos, CD-DVD, memoria USB, etc.). Los diferentes operadores jurídicos deben confiar en aplicaciones y programas, e interpretar los datos que de ellos mediante una prueba pericial electrónica, que constituye la prueba técnica de aquello que se quiere constatar⁴⁹. En sede judicial, se pueden distinguir tres tipos de pericias: las pericias de autenticidad, necesarias en caso de impugnación de la autenticidad del material aportado; pericias de contenido, funcionamiento y recuperación de datos de los servicios contratados: para conocer el almacenamiento de datos, métodos de acceso y de transferencia de datos, estructuras de diseño de funciones, etc. Y, por último, las pericias sobre Internet, para averiguar actos ilícitos en páginas web o redes privadas: malas praxis, archivos ocultos, encriptados o eliminados del equipo o del dispositivo informático⁵⁰. Como señalan los expertos, el procedimiento que para el acceso a las evidencias electrónicas consiste en: *“clonar la información o, en su defecto, crear imágenes exactas del contenido (una imagen del contenido de un pendrive, por ejemplo, suele almacenarse en un fichero con extensión.img, o.dd, según sea la aplicación que crea el fichero que almacena los datos y la estructura exacta del dispositivo), tras lo que será preciso calcular los hashes de ambos elementos, el origen y el destino. En el caso de que se trate de una imagen habrá que calcular igualmente el HASH de la misma”*⁵¹.

No debe desconocerse que un instrumento que proporciona orientaciones sobre mejores prácticas en relación con la identificación, adquisición y preservación de evidencias digitales potenciales que permitan aprovechar su valor probatorio es la norma ISO/IEC 27037:2012⁵². Las

49. Señala la STS de 17 de junio de 2011 que *“las infografías como representación visual en la que intervienen descripciones, narraciones, o interpretaciones. (...) Y suele hacer referencia a imágenes generadas por ordenador que tratan de imitar el mundo tridimensional. No encaja en el precepto invocado. De haber entendido el recurrente que su proposición de prueba se amparaba en el art. 382 LEC tenía que haberlo hecho así en el momento procesal oportuno”*.

50. LARROSA AMANTE, M. A., “La prueba pericial informática en el proceso civil”, *Práctica de Tribunales*, N.º 130, enero-febrero 2018, *La Ley* 365/2018, p. 7.

51. GARCÍA MATEOS, J., <http://www.informaticoforenses.eu/custodia-vs-mismidad/> advierte de la importancia de hacer, como mínimo, dos copias idénticas del dispositivo de origen, de tal forma que no sea preciso acceder a éste de nuevo, y así trabajar con la segunda copia, preservando la primera como fuente, en el supuesto de que sea preciso clonar de nuevo. No obstante, siempre que se realice un nuevo duplicado habrá que calcular el HASH, para dejar constancia de que –una vez más–, estamos trabajando “con lo mismo que había al principio”.

52. <https://www.iso.org/standard/44381.html> *“consiste en un manual de buenas prácticas que describe una serie de directrices para el manejo de las evidencias digitales (identificación, recopilación, consolidación y preservación) que van a constituir valor probatorio”*. Las tipologías de dispositivos y entornos tratados en la norma son los siguientes: equipos y medios de almacenamiento y dispositivos periféricos; sistemas críticos (alta

ideas clave de este estándar internacional son las siguientes: (i) en primer lugar, la evidencia digital debe ser adquirida del modo menos intrusivo posible, tratando de preservar la originalidad de la prueba y, en la medida de lo posible, obteniendo copias de respaldo; (ii) Asimismo, el proceso de obtención debe ser trazable y auditable, tratando de preservar la utilidad y originalidad de la prueba; (iii) Los métodos y procedimientos aplicados deben de ser reproducibles, verificables y argumentables al nivel de comprensión de los entendidos en la materia, quienes puedan dar validez y respaldo a las actuaciones realizadas; y (iv) Por último, las herramientas utilizadas deben de ser mencionadas y éstas deben de haber sido validadas y contrastadas para el fin último de su actuación.

El *iter* de una pericia informática, siguiendo a ALDAMA SAÍNZ, es el siguiente⁵³: 1. Identificación del incidente o proceso a analizar; 2. Acotación del entorno a investigar; 3. Recopilación de evidencias: (a) Recuperación de datos; (b) Aplicación de diferentes técnicas de investigación; 4. Preservación de Evidencias. (a) Almacenamiento de las mismas; (b) Etiquetado; (c) Cadena de Custodia; 5. Análisis de Evidencias: (a) Reconstrucción; (b) Respuestas; 6. Documentación y Resultados (Informe Pericial); 7. Ratificación en Juzgado y Defensa del Informe.

III. ESPECIAL CAUTELA EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA DIGITAL EN LOS PROCESOS DE FAMILIA: LA CADENA DE CUSTODIA

Dado que es evidente que lo que se pudo manifestar a través de cualquier red social o medio de comunicación similar puede desaparecer, modificarse o borrarse en un instante, podemos afirmar que la huella digital es un instrumento complejo y de muy difícil preservación, especialmente, en los procesos de familia. Como ya hemos visto, las evidencias contenidas en medios electrónicos o digitales han de ser aportadas al proceso en un soporte determinado utilizado como medio de prueba material o personal: documento en soporte papel o electrónico, interrogatorio de parte, de testigos, periciales o reconocimiento judicial.

Respecto a cómo se obtiene la información o los datos digitales en el seno de un proceso de familia, nótese que se deberán encontrar en el dispositivo del que sea titular la parte interesada porque, en otro

exigencia de disponibilidad); ordenadores y dispositivos conectados en red; dispositivos móviles; sistema de circuito cerrado de televisión digital.

53. Advierte ALDAMA SAÍNZ, C.: <http://informatica-legal.es/reto-perito-informatico/> (Fecha de consulta: 27 de diciembre de 2021).

caso, sólo podrían aportarse si así se acuerda judicialmente. Es decir, el juez puede recabar de un prestador de servicios por internet o telefonía los datos de tráfico de un usuario en concreto, siempre que conste su consentimiento expreso. No obstante, deberá ser especificado en la solicitud que sólo deben aportarse datos relacionados con conexiones, llamadas, servicios en los que intervenga, por un lado, la línea, la cuenta de correo, etc. del usuario o parte del procedimiento que presta expresamente su consentimiento, y, por otro, la línea, conexión o servicio que se “investiga”, excluyendo cualquier dato que afecte a otras líneas, conexiones o servicios de terceras personas. No debemos olvidar que en los casos de redes sociales habrá que tener muy en cuenta que el derecho al secreto de las comunicaciones impediría el acceso al proceso civil de la prueba cuando la aportación fuera realizada por un tercero ajeno al mismo.

En particular, el valor probatorio de los medios e instrumentos que conforman la evidencia digital se regula en los artículos 382 y 384 LEC, y se valoran conforme a la sana crítica, es decir, según las máximas de experiencia conforme a las circunstancias del caso y a la realidad del tiempo en que la valoración se efectúa⁵⁴. Como en cualquier otro proceso, el juez valorará la prueba digital en función de la confianza y seguridad de quien lo ha obtenido y aporta y, sobre todo, siempre y cuando no se altere la cadena de custodia. Por ello, la prueba debe contar con las suficientes garantías en el transcurso del procedimiento desde que se obtienen, posteriormente, mediante la ocupación, conservación, transporte y entrega hasta el juicio: *“es decir, es necesario tener la seguridad de que lo que se traslada, analiza o, en este caso, se visiona, es lo mismo en todo momento, desde que se interviene hasta el momento final que se estudia y analiza”*⁵⁵. En definitiva, deben concurrir las notas de identidad, integridad y autenticidad⁵⁶. Así pues, en caso de sospecha de manipulación o vulneración de la cadena de custodia, se exigirá una prueba efectiva que acredite su autenticidad y el respeto a la cadena de custodia. Ante la fragilidad de la evidencia digital y las múltiples suspicacias que provoca su introducción en los procesos de familia y

54. La SAP de Valencia, de 25 abril de 2017 concluye que *“lo habitual será la valoración conjunta del material probatorio: no únicamente lo que resulte del contenido de los mensajes de WhatsApp, sino del resto de pruebas existentes y practicadas: declaraciones de las partes y testificales”*.

55. Así se enfatiza en la STS de 14 de noviembre de 2011 con cita de las SSTs de 27 de enero de 2010 y 20 de julio de 2011: *“lo hallado deber ser descrito y tomado con las debidas garantías, puesto en depósito con las debidas garantías y analizado con las debidas garantías”*.

56. DELGADO MARTÍN, J., *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, La Ley, 2016, p. 70.

su alteración, manipulación o desaparición, en la práctica se debe optar por dar seguridad mediante la preconstitución de pruebas –creando una prueba documental *ad hoc*–.

En este sentido, acudimos de nuevo a la STS de 19 de mayo de 2015 que estableció la necesidad de extremar las cautelas en la prueba de una comunicación bidireccional mediante cualquiera de los sistemas de mensajería instantánea. Y ello, dado que es una realidad patente el elevado porcentaje de posibles manipulaciones de los archivos digitales. El Tribunal Supremo considera que, el anonimato y falta de regulación bajo el que se amparan posibles identidades fingidas conllevan una evidente incertidumbre a la hora de establecer la realidad de las partes que han intervenido. Por consiguiente, resulta evidente que, en caso de impugnación de la autenticidad de este tipo de pruebas, la carga de la prueba recaiga sobre la parte que pretende acreditar un hecho concreto, que deberá ser contrastada mediante una prueba pericial. Y continúa el Tribunal señalando: *“Como hemos dicho en el precedente que citamos, únicamente con un informe pericial que identifique el teléfono emisor de los mensajes delictivos, a salvo de cumplido reconocimiento, o prueba testifical que acredite su remisión, pueden dar cobertura probatoria a la autenticidad del mensaje en cuestión. En efecto, las posibilidades de manipulación son muy variadas y el órgano jurisdiccional tiene que ponerse en guardia con todas las cautelas que sean recomendables ante la posibilidad de una superchería”*.

IV. CASOS JURISPRUDENCIALES RECIENTES

Sin ánimo de exhaustividad, y con objeto de ejemplificar algunos de los supuestos en los que la prueba digital ha tenido una especial incidencia en la resolución de un proceso de familia, a continuación, analizaremos algunas de las resoluciones judiciales más recientes:

En primer lugar, y como muestra de los peligros de los que advertíamos en la introducción del presente trabajo, hacemos especial referencia a la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, de 25 de marzo de 2019, en la que se determina que las grabaciones realizadas por un progenitor de las conversaciones del otro progenitor con sus hijos vulneran el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, debiendo reputarse dicha prueba como ilícita.

En este sentido, es doctrina consolidada del Tribunal Constitucional que la grabación de una conversación por terceros relativa a aspectos que se refieren a la vida íntima de la persona a quien se graba es una prueba ilícita. Véase la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de

2014, que cita, a su vez, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de octubre de 2013:

“Para responder a esta cuestión hemos de acudir a la doctrina del Tribunal Constitucional, que en su STC 170/2013, de 7 de octubre declara lo siguiente: ‘según reiterada jurisprudencia constitucional, el derecho a la intimidad personal, en cuanto derivación de la dignidad de la persona (artículo 10.1 CE), «implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana»’. A fin de preservar ese espacio reservado, este derecho ‘confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido’. Así pues, ‘lo que garantiza el artículo 18.1 CE es el secreto sobre nuestra propia esfera de vida personal, excluyendo que sean los terceros, particulares o poderes públicos, los que delimiten los contornos de nuestra vida privada’”.

En este caso, la progenitora sustentaba su alegación, consistente en que el progenitor no custodio había venido utilizando las visitas con sus hijos *“para realizar averiguaciones sobre relaciones personales y sociales de la madre de forma obsesiva, dado que no ha asumido oportunamente la separación”* en grabaciones de las conversaciones del padre con sus hijos, así como en correos y conversaciones de WhatsApp entre ellos. A este respecto, la Audiencia Provincial concluye que, en concreto, las grabaciones vulneran el artículo 18.3 de la CE, relativo al secreto de las comunicaciones, señalando que:

“Son conversaciones que mantenía D. Fructuoso con sus hijos que por su propia naturaleza forman parte de la relación de intimidad entre los mismos, sin que la madre tenga derecho a interferir las mismas salvo que dispusiese de la necesaria autorización judicial si la hubiese solicitado por existir algún indicio delictivo. El contenido de la patria potestad no alcanza al desvirtuar ni limitar el derecho fundamental a la libertad y secreto de las comunicaciones que pertenece, esencialmente, a los propios hijos y, en este caso, al padre de los mismos, que ostenta un pleno derecho fundamental a mantener conversaciones íntimas con los mismos de carácter confidencial. Las únicas excepciones establecidas por la jurisprudencia a este respecto se refieren a las conversaciones en las que interviene la propia persona que interviene en la misma, lo que tampoco es el caso de autos (...)”.

En todo caso, la Audiencia Provincial advierte que: *“el padre debe de cesar en cualquier tipo de conducta expuesta por la actora. Es inapropiada. El riesgo de su permanencia es, como mínimo, la posibilidad de la suspensión del régimen de visitas y comunicación con sus hijos”.*

Por su parte, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, de 3 de junio de 2020 resuelve un recurso de apelación frente a la Sentencia de

Primera Instancia por la que se desestimaba la demanda de modificación de medidas respecto de la custodia de los menores, instada por la progenitora. A este respecto, la apelante denunciaba la ausencia de valoración de una serie de pruebas que, a su juicio, eran especialmente relevantes, consistentes en una serie de grabaciones de los menores, capturas de videollamadas, etc.:

“Recorre tales pronunciamientos la madre en cuyo escrito de interposición denuncia la existencia de un error en la valoración de la prueba, que enlaza con la no toma en consideración, a la hora de resolver sobre la procedencia del sistema de guarda y custodia el principio del favor filii o interés preponderante de los menores, que a su juicio justifica en este caso modificar el régimen de custodia compartida por el monoparental materno solicitado en la demanda, en cuanto el primero perjudica a los hijos comunes de manera palpable y objetiva. En su apoyo se invoca la ausencia de valoración de una serie de pruebas que reputa relevantes a este respecto, como lo son las grabaciones de los menores aportadas con la demanda, las capturas de video-llamada de los niños cuando están con su padre en el gimnasio, o el hecho de que haya sido desde el establecimiento de la custodia compartida, modificando el régimen de custodia materna que se había mantenido desde la separación de hecho producida un año antes, cuando comienzan en los hijos las conductas disruptivas, que estima son debidas a los modelos de crianza absolutamente dispares de sus progenitores, que dificultan la toma de decisiones respecto a sus hijos causándoles un evidente perjuicio”.

Sobre este particular, la Audiencia Provincial realiza un nuevo examen y valoración conjunta de la prueba (incluyendo el visionado del acto del juicio) concluyendo que la Sentencia de Primera Instancia no había errado en su decisión, indicando, respecto de las grabaciones, que:

“A ello no obsta en absoluto la no toma en consideración de las grabaciones de los niños, al no conocerse el contexto en que se produjeron las mismas, teniendo en cuenta que, por su corta edad, 7 años, no puede descartarse pudieran ser influidos en este caso por la recurrente en cuya compañía estaban”.

Debe tenerse en consideración que el informe psicológico realizado a los menores y progenitores fue determinante para la toma de decisión de la Audiencia Provincial.

De igual modo, la mensajería instantánea a través de aplicaciones como WhatsApp ha sido concluyente algunos procedimientos. Por ejemplo, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, de 1 de octubre de 2019, se valoraron las transcripciones de las conversaciones entre dos progenitores de WhatsApp para acreditar que *“las desavenencias personales de los progenitores no son especialmente graves, ni desmienten su capacidad de cooperar entre sí siempre que así lo reclame el beneficio de los niños; es especialmente*

relevante que ello ha sucedido así incluso en los picos de tensión consustanciales a un proceso de ruptura conyugal”. En este punto, la Audiencia señala que:

“(…) tampoco es relevante el canal de comunicación utilizado a este fin, siempre que sirva para mantener entre ellos el contacto imprescindible para coordinar el cuidado de los menores, que es lo que evidencian las transcripciones antes mentadas, más allá de que ilustren igualmente sobre el progresivo distanciamiento entre los cónyuges que ha culminado en este proceso de divorcio”.

En similar sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona de 16 de septiembre de 2019 también toma en consideración la transcripción de los WhatsApp facilitados por las partes para concluir que:

“No se han puesto de manifiesto problemas en la ejecución de este sistema e incluso de los últimos WhatsApps facilitados se desprende que los progenitores se comunican con normalidad para atender estos gastos comunes, por lo que no se aprecian razones para cambiarlo sin perjuicio de hacer constar a las partes que si lo consideran más conveniente pueden pactar la apertura de una cuenta corriente conjunta en la que ingresar cada uno de ellos 100 € al mes y domiciliar allí todos los recibos escolares, la mutua médica en su caso y cualquier otro gasto de su hijo susceptible de domiciliación”.

De igual modo, en la Sentencia de 13 de mayo de 2021, de la Audiencia Provincial de Jaén, en la que se valora la prueba de WhatsApp para tener por acreditada la relación fluida entre los progenitores declara que:

“De la prueba practicada, declaración de la abuela paterna, documental aportada (mensajes de Whatsapp) se desprende que el progenitor cuenta con la ayuda de su madre, y se aprecia que, entre los progenitores, como debe ser, existe una relación fluida en beneficio de la menor (...)”.

Esta prueba también fue especialmente relevante en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 5 de junio de 2020, que desestimó el recurso de apelación del progenitor frente a la Sentencia de Primera Instancia que encomendaba el régimen de guardia y custodia de los menores a la madre como consecuencia de la indisponibilidad paterna para el cuidado de sus hijos.

Como recuerda la Audiencia Provincial, si bien en el acto del juicio el padre manifestó que *“había dejado su segundo trabajo en el bar restaurante familiar que le ocupaba la tarde noche hasta las 23:30 y parte del fin de semana”*, la transcripción de los WhatsApp mantenidos por la madre con sus hijos, posteriores al acto del juicio en los que se probaba la indisponibilidad del padre por *“estar trabajando en el bar”*, evidencian que, el interés de los menores ha sido debidamente salvaguardado en la decisión del Juzgador *a quo*.

De igual modo, entre otras pruebas, las conversaciones por WhatsApp entre los progenitores desde 2015 a abril de 2017 fundamentaron el recurso de apelación del progenitor frente a la Sentencia de Primera Instancia que atribuyó el régimen de guardia y custodia a la madre, alegándose la existencia de “*un cambio de actitud de la demandante en el procedimiento*”. Pues bien, a este respecto, la Audiencia Provincial desestima el recurso de apelación, indicando, sobre las pruebas presentadas por el apelante, que:

“Por lo tanto, todos los citados peritos judiciales concuerdan en que el régimen más beneficioso para los menores es el de custodia exclusiva de la madre. No puede aceptarse que lo sea el de custodia compartida, pues esa conflictividad y disfuncionalidad en los progenitores es tan evidente que se puso de manifiesto claramente ya en el primer informe del Equipo Psicosocial.

En el recurso, como se ha visto más arriba, se entiende que por parte de la madre ha tenido lugar toda una ‘estrategia’ a fin de despojar al ahora apelante de sus posibilidades de asumir la guarda, como propone, siendo una marcada evolución la que se alega desde la demanda inicial al desarrollo del procedimiento. No obstante, a la luz de la prueba practicada, no pueden sobreponerse unos mensajes como los whatsapps aportados o el mayor o menor rendimiento académico de la menor Rosario (sobre este extremo se ha admitido en esta segunda instancia prueba documental) como para pretender atribuir al padre la custodia exclusiva de los menores en detrimento de la madre. Una manipulación ‘unilateral’ de esta no consta acreditada fehacientemente, y sí esa disfunción familiar evidente en ambos progenitores, siendo en cambio unánime el parecer de ‘todos’ los peritos judiciales como se ha dicho en preferir –en beneficio de los propios menores– la atribución de la guarda a la madre”.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, de 5 de mayo de 2021, resolvió atribuir la guarda y custodia del hijo menor a la madre, denegando la custodia compartida al reflejarse una alta conflictividad entre los progenitores, lo que fue confirmado por los correos electrónicos intercambiados entre las partes y debidamente aportados al procedimiento, que fueron valorados por el Tribunal a la hora de alcanzar su decisión.

Por su parte, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 18 de enero de 2021, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el progenitor contra la Sentencia dictada el 3 de septiembre de 2020 por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer n.º 8 de Madrid, en cuya virtud se estimó la demanda de la progenitora declarando disuelto por divorcio el matrimonio, otorgando la guarda y custodia de las menores a la madre y estableciendo una pensión alimenticia en favor de las dos menores, de 200 euros, respectivamente, que deberá ser abonada a la madre. En estas

circunstancias, el progenitor denunció, en su recurso de apelación, error en la valoración de la prueba llevada a cabo por el Juzgador de Primera Instancia respecto de su capacidad económica, a través de “*fotografías publicadas en Facebook*” y la convivencia con su actual pareja. En particular, tal y como relata la Audiencia Provincial:

“La sentencia de instancia da por justificado que D. Segismundo cuenta con capacidad patrimonial suficiente para atender la cantidad reclamada por trabajar como mecánico, presuponiendo por ello no solo la existencia de remuneración sino también la estabilidad en la relación laboral; todo ello en base a las fotografías colgadas por el mismo en Facebook puestas en relación con el resultado de su interrogatorio. Y ante la falta de contribución al gasto de alojamiento, por mantener que lo sufra su pareja actual, considera el Juzgador de instancia que goza por ello de mayor capacidad para atender el sostenimiento de sus hijas”.

A este respecto, el apelante alega que carece de ingresos continuados, al encontrarse en paro, sin permiso de residencia y de trabajo, lo que le impide hacer frente a las pensiones establecidas en sentencia.

La Audiencia Provincial de Madrid recuerda que, en cuanto a la valoración de las pruebas por el Juzgador *a quo*: “*prevalece la valoración que de las pruebas realicen los órganos judiciales por ser más objetiva que la de las partes, dada la subjetividad de éstas por razón de defender sus particulares intereses, a las que está vedada toda pretensión tendente a sustituir el criterio objetivo de los jueces por el suyo propio (...)*”. Y, concluye, respecto de la capacidad económica del apelante que: la necesaria ponderación del resultado del interrogatorio del progenitor “*con el contenido de la documental aportada*”, corrobora la existencia de la capacidad económica del apelante para atender de forma mínima los alimentos de las hijas menores, si bien el importe de la pensión se reduce de 200 euros a 150 euros.

V. CONCLUSIÓN

En definitiva, no cabe duda de que, desde hace algunos años, nos encontramos ante un nuevo escenario, en el que las nuevas tecnologías irrumpen en los procesos de familia como nuevos medios o fuentes de prueba cada vez más habituales; todas ellas, basadas en la prueba digital o electrónica.

El valor probatorio de los medios e instrumentos que conforman la evidencia digital se define, al igual que en los casos de pruebas tradicionales, conforme a la sana crítica; es decir, según las máximas de experiencia en las circunstancias del caso y respecto a la realidad del tiempo en que la valoración se efectúa. Como en cualquier otro proceso, la prueba digital

se valorará en función de la confianza y seguridad de quién y cómo se ha obtenido y se ha aportado al procedimiento y, sobre todo, siempre y cuando no se altere la cadena de custodia de dicha prueba.

No obstante, y sin perjuicio de que la tecnología de la información proporcione nuevos recursos y herramientas útiles para que el Tribunal conozca la *verdad o certeza* de un hecho, habida cuenta de la facilidad de manipulación y distorsión, éstas habrán de ser incluidas y utilizadas por nuestros operadores jurídicos con las máximas garantías y cautelas, con objeto de evitar los riesgos que este nuevo tipo de evidencias suponen para los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos.

VI. BIBLIOGRAFÍA

BUENO DE MATA, F., “La validez de los pantallazos como prueba electrónica: comentarios y reflexiones sobre la STS 300/2015 y las últimas reformas procesales en materia tecnológica”, *Diario LA LEY*, n.º 8728, Sección Tribuna, 23 de marzo de 2016.

CALAZA LÓPEZ, S., “Ejes esenciales de la justicia post-COVID (1)”, *Diario La Ley*, n.º 9737, 2020.

– “El realismo mágico de la nueva Justicia civil”, *Revista de la Asociación de profesores de Derecho procesal de las Universidades españolas*, n.º 2, Ed. Tirant lo Blanch, 2021.

– “Retos de una justicia adaptada a la fragilidad derivada de la pandemia”, *OTROSÍ.: Revista del Colegio de Abogados de Madrid*, n.º. 8, 2021.

COLOMER HERNÁNDEZ, “La prueba tecnológica”, *La prueba en el proceso civil* Tomo I. 2017, (Coord. Romero Pradas y González Cano), Capítulo X.

DELGADO MARTÍN, J., *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, La Ley, 2016.

– “La prueba digital: Concepto, clases, aportación al proceso y valoración”, *La Ley*, 11 de abril de 2017.

– “Problemas actuales de la práctica y valoración de la prueba digital. Y un epílogo para abogados”, *Diario la Ley*, 5 de enero 2022.

DE PRADA RODRÍGUEZ, M., “La prueba digital: una realidad en el proceso civil”, *Libro-Homenaje al Prof. Ernesto Pedraz Penalva*, Coord. JIMENO BULNES Y PÉREZ GIL, Bosch, 2016.

- DE PRADA RODRÍGUEZ, M., Y PÉREZ DE PRADA, M., "La prueba digital: especial incidencia en los procesos de familia", *La Ley, Derecho de Familia*, n.º 20, octubre-diciembre, 2018.
- GONZÁLEZ LAGE, J., "La prueba pericial en la práctica judicial penal: las redes sociales en el proceso penal", *Peritaje y prueba pericial*, Dir. PICÓ I JUNOY, J., Bosch, 2017.
- LARROSA AMANTE, M. A., "La prueba pericial informática en el proceso civil", *Práctica de Tribunales*, N.º 130, enero-febrero 2018, *La Ley* 365/2018.
- LÓPEZ GUTIÉRREZ, J., "Cómo hacer una prueba digital", *ELDERECO.COM*, 18 de abril de 2017. <https://elderecho.com/como-hacer-una-prueba-digital>.
- MAGRO SERVET, V., "La proposición y práctica de la prueba del contenido de un mensaje de *Whatsapp* en el proceso civil", *La Ley*, enero-febrero, 2018.
- MOURE, E., "La prueba pericial en los procesos de familia: entendiendo al Juez Holmes", *Diario La Ley*, N.º 8626, Sección Tribuna, 16 de octubre de 2015, Ref. D-378, LA LEY.
- PÉREZ GIL, J., *El conocimiento científico en el proceso civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.
- SANCHÍS CRESPO, C., "La prueba en soporte electrónico", en *Las Tecnologías de la Información y de la Comunicación en la Administración de Justicia. Análisis sistemático de la Ley 18/2011*, de 5 de julio, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012.
- VALDECANTOS, M., "El derecho a la prueba y la prueba electrónica en el proceso civil", *Práctica de Tribunales*, n.º 130, enero-febrero 2018, Wolters Kluwer, *La Ley* 366/2018.
- VALERO CANALES, A., "La práctica de la prueba electrónica: Metodología", *La Ley*, enero-febrero, 2018.

Digitalización, administración de justicia y abogacía

ENRIQUE CÉSAR PÉREZ-LUÑO ROBLEDO

*Profesor Ayudante Doctor de Derecho
Procesal de la Universidad de Sevilla*

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO. II. DIGITALIZACIÓN, ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y ABOGACÍA. III. CONCLUSIÓN. IV. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

I. PLANTEAMIENTO

Este trabajo que tiene por título “Digitalización, Administración de Justicia y Abogacía, tiene por objeto el análisis de cómo la Digitalización ya en el presente y sobre todo en los años venideros va a influir en la Administración de Justicia, en los tramites procesales, en el desarrollo del propio proceso y en aquellos que son protagonistas del proceso.

El Consejo General de la Abogacía Española, ha sido sensible respecto a los retos tecnológicos del presente. Desde el propio Preámbulo del Código Deontológico de la Abogacía Española de 2019, muestra su consciencia de que, durante siglos, los escasos cambios operados en las funciones de quienes ejercen la Abogacía y en la propia sociedad motivaron que fueran necesarias pocas modificaciones en las normas deontológicas del ejercicio profesional, que venían acreditándose como eficaces. No obstante, las importantes transformaciones sociales, económicas, políticas y tecnológicas que caracterizan nuestro presente ha estimulado la inquietud de los elaboradores del CDAE para impulsar: “su decidida vocación de proveer a la Abogacía de los instrumentos más eficaces para abordar el siglo XXI”.

Fiel a este propósito el CDAE consagra su artículo 21 al “Empleo de las tecnologías de la Información y la Comunicación”. Se señala en dicho precepto que: “El uso de las tecnologías de la Información y la Comunicación no exime de cumplir las normas deontológicas que regulan la profesión ni las obligaciones que imponen las reguladoras de la sociedad de la información” (apartado 1).

Se añade también en ese texto que: “Se debe hacer uso responsable y diligente de la tecnología de la Información y la Comunicación, debiendo extremar el cuidado en la preservación de la confidencialidad y del secreto profesional” (apartado 2).

Se señalan, asimismo algunas obligaciones y pautas de uso de las TIC por parte de los colegiados. En particular se prescribe que en las comunicaciones, aplicaciones, webs y servicios profesionales prestados por medios electrónicos deberán:

- a) Identificar con su nombre y, en su caso, el de la sociedad profesional titular del servicio, Colegio de adscripción y número de colegiación.
- b) Asegurar la recepción de las comunicaciones privadas por la persona destinataria y sólo por ella.
- c) Abstenerse de reenviar correos electrónicos, mensajes o notas remitidos por otros profesionales de la Abogacía sin su expreso consentimiento (apartado 3).

La decisiva importancia de las TIC en la sociedad digital posee tal calado que ha contribuido a perfilar una nueva imagen de la Abogacía. Esta circunstancia obliga a una reflexión, más demorada en pormenores, sobre la nueva estructura del Despacho de los abogados y abogadas, sobre los avances y prestaciones que la Inteligencia Artificial puede prestar en las labores tradicionales de la Abogacía y, consiguientemente, sobre los nuevos retos que esos avances tecnológicos plantean para un ejercicio éticamente correcto, es decir, deontológico de la actividad profesional forense.

II. DIGITALIZACIÓN, ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y ABOGACÍA

Uno de los sectores informáticos que registran un desarrollo más decidido en los últimos años es el que se refiere a Informática de gestión, la Ofimática o la Burótica, denominaciones con las que se tiende a traducir la expresión inglesa “*Office Automation*”. Bajo dicho rótulo se inscriben

todos los avances tendentes a la automatización de las tareas rutinarias que se llevan a cabo en cualquier oficina y, por tanto, en las oficinas o despachos de los abogados. Se trata de la realización a través de soportes informáticos o telemáticos de operaciones destinadas a recibir y transmitir comunicaciones de cualquier tipo, de leer y escribir textos; de formar, organizar y actualizar archivos y registros; exigir y recibir pagos; estipular condiciones y controlar su cumplimiento¹.

La evolución de la Ofimática ha sido rápida e incesante, como la de los restantes sectores tecnológicos. En su desarrollo suelen distinguirse cuatro grandes etapas:

- 1) La de la mecanización, iniciada en la década de los años cincuenta del pasado siglo en USA, que tendía a sustituir o a facilitar actividades de trabajo humano (contabilidad, ordenación de archivos, administración comercial ...) a través de máquinas. Se pretendía, con ello, comprobar el rendimiento, en términos de celeridad y economía de costes, de aparatos o instrumentos tecnológicos en la realización de tareas desempeñadas anteriormente por personal administrativo.
- 2) La fase que puede denominarse de automatización sectorial, segunda etapa, que comienza en la década de los setenta, y tuvo como principal logro aumentar la productividad, posibilitar el control y racionalizar el trabajo de oficina, automatizando en la medida de lo posible los procedimientos. El objetivo principal de esta etapa se cifró en la eficacia organizativa de la actividad automatizada.
- 3) La etapa de automatización global, que se abre a partir de los ochenta, que tiende a la informatización de la oficina en su conjunto, de forma que implique a todos los aspectos de su gestión. En este estadio se pretende la gestión electrónica de las informaciones, organización y comunicaciones de la oficina. Para ello, se requiere contar con un sofisticado soporte físico (hardware) y programas (software) muy evolucionados capaces de cumplir tareas de control y gestión complejas. Dichas tareas van desde el proceso de datos y textos de la oficina, al correo electrónico (Electronic Mail), procedimientos que permiten intercambiar comunicaciones entre varios usuarios dotados de terminales de trabajo conectadas telemáticamente, hasta la dirección centralizada y unitaria que permite el control electrónico global de todos los procedimientos descritos.

1. BORRUSO, R. y TIBERI, C., *L'informatica per il giurista*, Giuffrè, Milán, 1990, pp. 224 ss.

- 4) La proyección de la Inteligencia Artificial (IA) a la gestión automatizada de la oficina. Esta fase que se inicia desde el comienzo del siglo XXI se caracteriza por la posibilidad de la utilización de macrodatos (Big-Data) y algoritmos que permiten multiplicar las funciones operativas de la oficina, aumentar su seguridad y reemplazar determinadas formas de la actividad humana por manifestaciones de la IA.

Los avances de la Ofimática permiten ya, en lo que atañe a los bufetes de abogados, automatizar la gestión de todas aquellas operaciones estandarizadas y que obedecen a pautas regulares y constantes en la escritura, el registro, la transcripción, la contabilidad, la documentación, la comunicación y la certificación. Gracias a la gestión automatizada del despacho profesional del abogado se tiende a lograr resultados más uniformes, imparciales, transparentes, rápidos y económicos. Los empleados del bufete, empezando por el abogado, podrán dedicarse así, de manera exclusiva, a labores que exijan una actividad creadora, o que precisen de la iniciativa personal o deban ser decididos “caso por caso”. Es evidente que para el logro de todo ello se requieren programas aplicativos que respondan a las exigencias específicas de cada despacho y a un software desarrollado².

No obstante, el debate sobre los pros y los contras de la automatización del bufete jurídico no se reduce a la adecuación e idoneidad técnica del soporte físico y/o lógico que debe ser utilizado, sino que se amplía a una serie de cuestiones relativas a las implicaciones deontológicas de dicho proceso. Las controversias sobre la proyección de las TIC a la oficina jurídica conduce, en definitiva, a la cuestión más ardua sobre la política de la gestión de la actividad profesional del abogado.

En la doctrina francesa y anglosajona se plantearon, como críticas a los procesos de informatización de la oficina de la Abogacía, la dificultad que suscitaba una digitalización completa de las fuentes del Derecho. La multiplicidad y prolijidad de esas instancias normativas hacía, en opinión de algunos juristas, inviable la posibilidad de contar con bases de datos completas y seguras, en las que se pudiera almacenar la legislación, la jurisprudencia y la doctrina. A tenor de esas perspectivas, la documentación propiciada por las bases de datos automatizadas sería limitada y parcial, lo que podría influir en un menoscabo de la calidad de la información manejada por los abogados. El tema afectaría a las propias obligaciones deontológicas de la Abogacía, al implicar una merma en la competencia y responsabilidad de los letrados para emitir su asesoramiento o para

2. ARGY, P. N., *Computers for Lawyers*, Longman, Melbourne, 2.º ed., 2001, pp. 32 ss.

elaborar sus alegatos de defensa. Al propio tiempo, se responsabiliza a los procesos de informatización del bufete forense de propiciar una desigualdad entre los abogados individuales o colectivos, cuya situación económica les permita la adquisición y disfrute de los medios informáticos y telemáticos, frente a los letrados más modestos que quedarían marginados de tal posibilidad, con la consiguiente disparidad de posiciones, y su repercusión en el propio fundamento ético de la Abogacía³.

En Alemania, las principales reservas respecto a la proyección de las TIC a la gestión de la oficina forense se plantearon por parte de quienes defendían el carácter único e irrepetible de los casos jurídicos. El cliente que acude a un abogado plantea un problema personal para el que desea una respuesta individualizada. La gestión automática de los casos y procedimientos comportaría un tratamiento en masa de los mismos, que habría de conducir a la pérdida de sus caracteres específicos. La tradicional relación fiduciaria que liga al abogado con su cliente quedaría en la práctica abolida por las técnicas de gestión automatizada que conducen, de forma irremediable, a un bufete impersonal, despersonalizado en el que las relaciones entre personas se hallan suplantadas por relaciones entre máquinas⁴.

Conviene advertir que estas críticas y reservas, como otras de análogo propósito cuya referencia pormenorizada supondría un exceso de prolijidad, han sido en gran medida obviadas por los propios avances de la tecnología. En un periodo de tiempo muy breve, la dificultad de almacenar la documentación jurídica representada por las fuentes del Derecho vigente ha dejado de plantear un problema de reescribirlas de forma completa y fiable. Hoy cualquier jurista avezado en el desarrollo informático conoce la existencia del scanner: dispositivo óptico que permite la transmisión facsímil de documentos, imágenes, así como su lectura e incorporación al archivo de un ordenador, mediante un sistema que permite la digitalización de los caracteres del texto. De ahí que lo que hace algunos años se presentaba como un problema ha dejado hoy de serlo. No puede tampoco omitirse la existencia de bases de datos jurídicas, pertenecientes al sector

3. Cfr., BUFFELAN, J. P., *Introduction a l'informatique juridique*, Librairie du Journal des Notaires et des Avocats, París, 1975, pp. 76 ss.; COTTERRELL, R., *Introducción a la Sociología del Derecho*, trad. Cast. de C. Pérez Ruiz, con prólogo de A. E. Pérez Luño, Ariel, Barcelona, 1991, pp. 155 ss.
4. SIMITIS, S., "Crisis de la información en el Derecho y sistemas automatizados de información jurídica", en Pérez Luño, A. E. (ed.), *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica* (Actas del Coloquio Internacional celebrado en la Universidad de Sevilla, 5 y 6 de marzo de 1986), Tecnos & Fundación Cultural Enrique Luño Peña, Madrid, 1987, pp. 53 ss.; id., "Datenschutz und Europäische Gemeinschaft", en *Recht der Datenverarbeitung*, n. 1, 1990, pp. 3 ss.

público o al privado, que hoy contienen una documentación prácticamente exhaustiva sobre las fuentes del Derecho nacionales e internacionales.

Lo mismo puede decirse respecto a las impugnaciones suscitadas por la financiación; reservas que están pensadas para una etapa en la que la informática requería unas inversiones muy cuantiosas. Pero ese momento pasó a ser historia gracias a la “revolución microinformática”, que se produce con los ordenadores de la cuarta generación, que ha convertido el ordenador en un instrumento personal y lo ha popularizado al hacerlo accesible por su bajo coste a grandes sectores de población, con prestaciones más eficaces, versátiles y amplias que las tres generaciones anteriores. Tampoco parece razonable responsabilizar al ordenador de la despersonalización de la gestión del despacho profesional del abogado. Ello es, más bien, producto de la estandarización de la vida moderna, que engendra una serie inevitable de situaciones en masa derivadas del tráfico económico y las relaciones sociales. De ahí la necesidad de responder jurídicamente a ellas con medios que garanticen la igualdad de trato, así como la eficacia y rapidez de las soluciones. La proliferación de los contratos tipo es uno de los rasgos característicos de nuestra época en la que se hallan en entredicho los postulados básicos de la Dogmática decimonónica del negocio jurídico: la autonomía de la voluntad, desmentida por la proliferación creciente, en ocasiones abusiva, de los contratos de adhesión, y el carácter individual del acuerdo hoy erosionada por las diferentes modalidades de contratación colectiva. De igual modo, los procedimientos han tendido a homogeneizarse para atender a esta sucesión de situaciones tipo. Conviene además advertir que la informatización del bufete no elimina jamás la relación personal del abogado con el cliente, se limita a sustituir, con ventajas de exactitud y celeridad, muchos de los trámites rutinarios que, de forma manual se realizaba a través de los con sabidos formularios.

El debate sobre los riesgos y beneficios de la gestión automatizada del despacho profesional del abogado se prolonga, de forma ineludible, en la evaluación de cuanto ha supuesto la posibilidad de utilizar la IA en la oficina forense y en el propio *modus operandi* de la Abogacía.

La cuarta fase del proceso de aplicación de las TIC en los bufetes de la Abogacía se halla representada por la proyección, en esa esfera, de la IA, de los macrodatos (Big-Data) y los algoritmos, para la realización de funciones hasta ahora reservadas a la actividad intelectual y discursiva de los letrados. A diferencia de las tres fases anteriores, que entrañaban un carácter meramente instrumental, dirigido a facilitar, a través de medios tecnológicos, la actividad forense, esta cuarta etapa supone un salto cualitativo en lo que hace referencia a su significado e implicaciones. Desde los

inicios del siglo XXI aparecen propuestas, proyectos y experiencias tendentes a sustituir o suplantar la propia actividad del abogado o abogada en su labor específica y técnica de asesoramiento y defensa de sus clientes, mediante determinadas aplicaciones de la IA. La novedad y trascendencia de esta nueva fase, en la que ya no se pretende auxiliar a los letrados con medios informáticos o telemáticos, sino sustituirles por máquinas o robots inteligentes, reside en las importantes consecuencias y mutaciones que de ello pueden derivarse para el ejercicio profesional y el marco deontológico de la Abogacía. Estas circunstancias aconsejan dedicar una reflexión específica a cuanto supone y puede derivarse de la interacción entre la IA y la Abogacía.

Para la cabal comprensión de cuanto implican las proyecciones de la IA, los macrodatos y los algoritmos, en el ámbito profesional de la Abogacía, conviene aludir a los tres grandes sectores que integran el objeto de la Informática jurídica, que constituye el precedente inmediato de esas aplicaciones tecnológicas actuales en relación con la actividad de los operadores del Derecho. En la estructura temática de la informática jurídica se suelen distinguir tres grandes sectores, respectivamente conformados por:

- a) La *Informática jurídica documental* tiene por objeto la automatización de los sistemas de información relativos a las fuentes de conocimiento jurídico: legislación, jurisprudencia y doctrina. En las circunstancias actuales el acceso de los profesionales del Derecho a sistemas adecuados de documentación jurídica informatizada resulta del todo imprescindible. La *inflación normativa* es sin duda uno de los fenómenos característicos de las sociedades tecnológicamente avanzadas del presente. El flujo incesante de leyes y decisiones jurisprudenciales, cuyo exacto y puntual conocimiento es imprescindible para el funcionamiento correcto del sistema jurídico, hace materialmente imposible su discernimiento, interpretación y aplicación por los operadores jurídicos. La crisis de la información jurídica precipita en las tinieblas al ordenamiento jurídico. La transparencia del sistema normativo, que es presupuesto básico de la certeza del Derecho, se ve suplantada por su creciente opacidad e inescrutabilidad: el Derecho positivo deviene, por tanto, inaccesible para los propios especialistas. El valor de la seguridad jurídica se resquebraja por el menoscabo de la vigencia del ordenamiento jurídico, muchas de cuyas normas permanecen inoperantes por falta de información. La crisis de información y documentación en el Derecho de las sociedades tecnológicamente avanzadas, producida por la avalancha de legislación, jurisprudencia y doctrina,

sólo puede ser, a su vez, contrarrestada poniendo en juego medios proporcionados, o sea, a través del adecuado empleo de la tecnología informática y los sistemas de teledocumentación. Sólo así el jurista se halla en condiciones de restablecer un equilibrio entre el incesante flujo de datos jurídicos y su capacidad para asumirlos y aprovecharlos⁵.

- b) *La Informática jurídica de gestión* es uno de los sectores informáticos que registran un desarrollo más decidido en los últimos años. La Ofimática o la Burótica, denominaciones con las que se tiende a traducir la expresión inglesa “*Office Automation*”. Bajo dicho rótulo se inscriben todos los avances tendentes a la automatización de las tareas rutinarias que se llevan a cabo en cualquier oficina y, por tanto, en las oficinas o despachos jurídicos. Se trata de la realización a través de soportes informáticos o telemáticos de operaciones destinadas a recibir y transmitir comunicaciones de cualquier tipo, de leer y escribir textos; de formar, organizar y actualizar archivos y registros; exigir y recibir pagos; estipular condiciones y controlar su cumplimiento. Los avances de la Ofimática permiten, en lo que atañe a la gestión de la justicia y la abogacía, automatizar todas aquellas operaciones estandarizadas y que obedecen a pautas regulares y constantes en la escritura, el registro, la transcripción, la contabilidad, la documentación, la comunicación y la certificación. Gracias a la gestión automatizada de la oficina judicial y del despacho profesional del abogado se tienden a lograr resultados más uniformes, imparciales, transparentes, rápidos y económicos. Los empleados de la oficina jurídica, empezando por el juez y/o el abogado, podrán dedicarse así, de manera exclusiva, a labores que exijan una actividad creadora, o que precisen de la iniciativa personal o deban ser decididos “caso por caso”. Es evidente que para el logro de todo ello se requieren programas aplicativos que respondan a las exigencias específicas de cada despacho y a un *software* desarrollado⁶.
- c) *La Informática jurídica decisional o metadocumental* se halla integrada por los procedimientos dirigidos a la sustitución o reproducción de las actividades del jurista; a proporcionarle decisiones

5. Cfr. SIMITIS, S., “Crisis de la información en el Derecho y sistemas informatizados de documentación jurídica”, en el vol. col., a cargo de A. E. PÉREZ LUÑO, *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica*, cit. pp. 53 ss.

6. Cfr. PEREZ LUÑO, A. E., “Gestión automatizada del despacho profesional del abogado”, en el vol. col. *El abogado. Formación, deontología y organización del despacho profesional*, ed. a cargo de F. Gutiérrez-Alviz, Aranzadi, Madrid, 1994, pp. 147 ss.

y dictámenes, es decir, a ofrecerle soluciones de problemas y no mera documentación sobre problemas. Actualmente uno de los sectores más dinámicos y en constante evolución de la Informática jurídica metadocumental o decisonal es el que se refiere a la aplicación al Derecho de la *inteligencia artificial* y los *sistemas expertos*. La inteligencia artificial alude al conjunto de actividades informáticas que si fueran realizadas por el hombre se considerarían producto de su inteligencia. La propia amplitud de estas operaciones que abarcan desde la comprensión de lenguajes naturales, el reconocimiento de imágenes o sonidos, hasta una amplia y diversa gama de juegos y simulaciones, han determinado una necesidad de acotar y delimitar su ámbito. A ello también ha contribuido la contradicción que supone predicar de entidades ajenas al hombre el rasgo humano por excelencia, o sea, la inteligencia. De ahí que hoy se aluda preferentemente a lo que es el sector más importante de la inteligencia artificial el que se refiere a los sistemas expertos. Tales sistemas incorporan, de una manera práctica y operativa, el conocimiento que posee un experto en la materia de que se trate. Consisten en programas que reproducen las actuaciones que ha previsto el experto que los diseña. Entre los sistemas expertos más notorios de nuestros días se encuentran los dirigidos al diseño artístico o arquitectónico, la localización de yacimientos minerales y el diagnóstico médico. También han proliferado en estos años una serie de proyectos y prototipos de sistemas expertos jurídicos en materias tales como liquidaciones tributarias, cálculo de indemnizaciones por accidentes laborales o de tráfico, predicción de las consecuencias jurídicas de impactos medioambientales, condiciones de adquisición de la nacionalidad y Derecho de familia, en concreto, matrimonio y divorcio. Estos sistemas pueden prestar un importante servicio al abogado al informarle sobre la normativa aplicable sobre determinados supuestos, así como sobre las consecuencias jurídicas derivadas de aplicar dicha normativa a situaciones tipo. No obstante, en la medida en que las máquinas pueden *procesar informaciones* y *establecer inferencias lógicas* pero no pueden *comprender* la multiplicidad de circunstancias que concurren en las conductas humanas, en la actualidad no es posible, ni deseable, una suplantación plena del razonamiento jurídico del juez o del abogado por el cálculo informático del ordenador. Sólo en aspectos de la experiencia jurídica rutinarios, standarizados, formalizables, con variables predeterminadas cerradas es posible recurrir a sistemas expertos capaces de ofrecer soluciones operativas. Pero incluso en esos casos el juez

o el abogado no pueden abdicar de la responsabilidad de su decisión o de su dictamen para delegarla en el ordenador⁷.

En este último sector se inscriben los proyectos de aplicación de la IA, de los macrodatos y de los algoritmos a la actividad profesional de la Abogacía. En dichos proyectos y, atendiendo a algunas experiencias limitadas, se alude a la posibilidad de que robots inteligentes sustituyan la labor de los letrados por poseer una capacidad mayor para recordar, analizar y reconocer pautas o reglas normativas, así como para extraer de ellas las decisiones pertinentes.

De este modo, los abogados del futuro no tienen por qué ser necesariamente personas humanas, ya que el mayor esfuerzo de los letrados se centra en la búsqueda de los materiales normativos, jurisprudenciales y, en algunos casos, doctrinales que puedan alegarse para la defensa de los intereses de sus clientes.

La actividad del abogado quedaría reservada a la presentación en la fase de vista oral de los procedimientos judiciales de los argumentos previamente elaborados por los robots dotados de IA. Tales robots manejarían una cantidad de información jurídica, es decir, de fuentes normativas almacenadas en los macrodatos (Big-Data) jurídicos y procesada por algoritmos inteligentes que proporcionarían los argumentos y alegatos más adecuados para los intereses de la defensa⁸.

No sería lícito reputar estos planteamientos como meras conjeturas de ciencia-ficción, carentes de cualquier anclaje en la realidad. En los últimos años, algunos megabufetes norteamericanos cuentan con programas de IA capaces de ofrecer dictámenes sobre materias, procedimientos o negocios jurídicos muy estandarizados, como los que se refieren a indemnizaciones por accidentes de circulación, contratos de arrendamientos urbanos, contratos y despidos laborales...

Los más decididos partidarios de la implantación de la IA en los bufetes de la Abogacía no han dudado en vislumbrar el futuro de una oficina profesional plenamente automatizada. En ella, el cliente sería recibido por un robot inteligente que, tras escuchar el objeto de su visita, analizaría la naturaleza de esa pretensión así como el tono de voz en que ha sido

7. Cfr., SARTOR, G., (Ed), *Expert Systems in Law. An International Conference on Law & Artificial Intelligence*, (University of Bologna, May 3-5 1989), CIRFID & Giuffrè, Milano, 1987, passim, con abundante información bibliográfica.

8. PEREZ-LUÑO ROBLEDO, E., "¿Puede la Inteligencia Artificial facilitar el ejercicio de la abogacía?", vol. Col. A cargo de F. LLANO ALONSO, *Inteligencia Artificial y Derecho. El jurista ante los retos de la era digital*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), pp. 301 ss.

formulada. Tras ello, el algoritmo inteligente deduce el tipo de consulta jurídica del cliente y analiza su personalidad a partir de su tono de voz. Tras ese examen preliminar, el robot recepcionista está en condiciones de dirigir al cliente al robot experto en Derecho, más adecuado para tramitar y resolver la cuestión jurídica de que se trate.

Según los defensores de este proyecto, gracias a la IA el cliente podrá tener la asistencia letrada que mejor se adapte a su pretensión y a su propia personalidad. Al propio tiempo, los abogados y abogadas humanos se verán libres de tediosas y prolijas exposiciones y no tendrán que soportar los eventuales cambios de humor o las dificultades del carácter de determinados clientes. Se añade a ello que, mediante determinados escáneres conectados con algoritmos, se podrá averiguar en qué momento un cliente falta a la verdad en la exposición de sus pretensiones.

Para quienes abogan por esa nueva estructura tecnológica del bufete, las oficinas de la Abogacía se convertirán en laboratorios, plenamente automatizados, capaces de ofrecer argumentos impecables desde el punto de vista de la lógica jurídica, destinados a resolver las consultas o a preparar la defensa procesal de los clientes.

Se ha indicado, con cierta dosis de ironía, que cuando los abogados instruidos en una formación jurídica tradicional deseen actualizar o reciclar sus conocimientos y formas de adecuación al universo digital, puede que acudan en busca de ayuda a las Facultades de Derecho. En ese momento se hallarán ante una sorpresa adicional. Al llegar a las aulas comprobarán que los algoritmos se les han anticipado. La docencia estará a cargo de profesores digitales, que impartirán, de forma virtual, todos los conocimientos de las distintas disciplinas y ciencias jurídicas con impecable rigor. Estos “nuevos maestros del Derecho” serán también capaces de establecer una enseñanza interactiva con sus alumnos, comprobando y controlando su entero proceso de aprendizaje⁹.

La consecuencia inmediata de este proceso de sustitución de los abogados humanos por la IA será la de un aumento del desempleo de los profesionales humanos de la Abogacía. En diferentes estudios sobre las perspectivas futuras de empleo, se avanzó el dato preocupante de que la mayor parte de los oficios y de las profesiones tradicionales se verán afectadas por un significativo desempleo en los próximos años, al ser sustituidos quienes los desempeñan por aplicaciones, cada vez más perfeccionadas, de la IA. De esta situación no se librarán los abogados

9. HARARI, Y. N., *Homo Deus: Breve historia del mañana*, trad. cast., R. Joandomènec, Debate, Barcelona, 2016, pp. 344 ss.

y procuradores, quienes se verán directamente afectados por la revolución digital¹⁰.

Se abre, por tanto, un nuevo ámbito de reflexión para la Abogacía, que para no abdicar de sus responsabilidades éticas, deberá prestar especial atención a esos progresos tecnológicos, afín de que sus eventuales ventajas, no se logren a costa de la vulneración de los deberes profesionales de los letrados, ni supongan un menoscabo de las garantías jurídicas y éticas que corresponden a sus clientes.

Me parece de interés, traer a colación, como ejemplo, el caso del norteamericano de padres surcoreanos, Timothy Hwang, más conocido simplemente como Tim Hwang, que, en el año 2010, creaba el Bufete de abogados robots “Robot, Robot and Hwang”.

Cuando Tim Hwang se licenció como informático, un amigo suyo que había ido a la Facultad de Derecho le comentó que el primer año era muy deprimente porque lo único que hacían era aprender cosas de memoria y, leer y leer documentos buscando una sola palabra, o pasar días enteros sustituyendo una palabra por otra. Entonces, Tim pensó que buena parte de eso podía informatizarse.

Tim estudió Derecho y luego comenzó a trabajar en una firma que se dedicaba a trámites legales. Allí se puso a automatizar su propio trabajo. Por el día realizaba su gestión a mano y por la noche, en su casa, se puso a crear un programa que hiciera la labor que realizaba durante el día. Una vez que lo consiguió, tuvo un curioso dilema. En los Estados Unidos, las minutas se cobran por horas de trabajo, pero Tim acabó trabajando de forma cada vez más eficiente y pensó que eso sería un problema en la empresa donde trabajaba así que decidió instalarse por su cuenta creando “Robot, Robot and Hwang”. Los socios de su bufete eran el robot que llamó “Apollo Cluster”, diseñado para responder consultas. Como curiosidad, hasta la fecha ha respondido más de diez millones de consultas a sus clientes del bufete. El otro socio robot es “Daria XR 1029” cuyo trabajo se centra sobre todo en trámites legales.

Con este sistema se han generado decenas de miles de documentos legales que, aunque estén visados por un abogado humano, son creados y mecanizados robóticamente. Según Tim, si comparáramos ese trabajo con uno humano, no se distinguirían.

De cuanto aquí llevo expuesto, puede desprenderse una consecuencia básica. Se trata de que la IA puede ser un instrumento de incuestionable

10. C., MERCADER, J. R., “El futuro del trabajo y el empleo en la era de la digitalización y la robótica”, en el vol., col., a cargo de T. de la Quadra-Salcedo y J. L. Piñar, *Sociedad digital y Derecho*, BOE, Madrid, 2018, pp. 611 ss.

valor y ayuda para el ejercicio de la abogacía pero que en ningún momento puede reemplazar en su totalidad a la actuación del abogado. Porque la IA carece de conciencia y el abogado en función de su deontología profesional debe completar esa inteligencia sin conciencia por conciencia jurídica.

El ejemplo del abogado Tim Hwang creo que corrobora cuanto estoy señalando. Tim Hwang tenía una formación tecnológica muy profunda pero para proyectar sus conocimientos tecnológicos en la experiencia jurídica, tuvo que cursar la carrera de Derecho y en esa carrera, no solo se formó en conocimientos técnicos (legislación, jurisprudencia, doctrina) sino que tuvo que conocer por fuerza el valor de la justicia, los principales valores jurídicos, los derechos fundamentales... y luego cuando se incorporó a la abogacía, en su colegio de abogados le suministrarían los principios de un código deontológico profesional. Por ello, Tim Hwang, a pesar de valerse de un uso importante de IA en la resolución de los casos y dictámenes que se presentan en su bufete, siempre al final de la labor de la IA se recurre a un abogado humano para corroborar y revisar la propuesta de dictamen y de resolución de un caso planteada por la IA. Por tanto, yo estimo que el ejercicio de la abogacía puede ser notablemente mejorado, puede contar con un instrumento de ayuda de incuestionable importancia que es la IA, pero el ejercicio de la abogacía es algo más que la IA porque añade a los aspectos técnicos del conocimiento jurídico el problema de la conciencia jurídica, es decir, de la deontología profesional de un abogado.

Otro aspecto del mayor interés respecto al proceso de digitalización de la Administración de Justicia es el de los Sistemas expertos judiciales. Se puede hacer mención a aquellos que califican jurídicamente un determinado supuesto o ayudan a interpretar las normas aplicables al mismo, que indican el comportamiento jurídico más conveniente en relación con un determinado contexto normativo, o que combinan ambas tareas mediante la elaboración de marcos conceptuales más elaborados para una representación del conocimiento jurídico más exacta. Pero su objeto es siempre el de ofrecer diagnósticos o dictámenes sobre problemas jurídicos, para tomar las previsiones adecuadas o fundar decisiones tendentes a solucionar dichos problemas. Este tipo de sistemas expertos está siendo objeto de interesantes estudios dirigidos a su posible proyección en el ámbito judicial¹¹.

11. Cfr.: MARIANI, P., TISCORNIA, D., (Eds.), *Sistemi esperti giuridici. L'intelligenza artificiale applicata al diritto*, Franco Angeli, Milano, 1989, passim.; SARTOR, G., (ed), *Expert Systems in Law. An International Conference on Law & Artificial Intelligence*, cit., passim.; SUSSKIND, R. E., *Expert Systems in Law. A Jurisprudential Inquiry*, Clarendon Press, Oxford, 1987, pp. 14 ss.

Un carácter más contradictorio y polémico revisten las tentativas de utilización de los sistemas expertos jurídicos más allá de su función informativa y de dictamen, para asumir la elaboración de decisiones jurídicas; es decir, la posibilidad de utilizar la inteligencia artificial para producción de sentencias judiciales.

Desde determinadas perspectivas teóricas se han avanzado algunas reservas sobre la posibilidad y/o la oportunidad de proyectar los sistemas expertos al Derecho procesal, en particular en cuanto hace referencia a la posibilidad de elaborar a través de programas de informática jurídica decisonal, sentencias judiciales. En el plano consabido de las dificultades que entraña cualquier intento de reducir el razonamiento del juez, tendente a interpretar y aplicar el Derecho, a esquemas lógico-formales, se inscriben las consideraciones críticas de Luis RECASÉNS SICHES. En su opinión los sistemas informáticos hallan dificultades insuperables para su proyección en el Derecho por dos motivos básicos: 1) El carácter imperativo de las normas jurídicas, que no son el producto de inferencias y elaboraciones lógicas, sino mandatos que emanan de quien desempeña el poder legislativo; y 2) el consiguiente significado no automático, ni mecánico de la interpretación judicial, ya que mientras los sistemas expertos operan siempre dentro de un modelo lógico de posibilidades limitadas que permite llegar a soluciones fijas e indiscutibles, las decisiones del juez se construyen en función de normas que no poseen un significado claro y unívoco, sino una pluralidad de sentidos, y debe aplicarlas a la infinitud potencial de situaciones y circunstancias de la realidad social¹².

Pero, sin duda, la crítica más implacable hacia los presupuestos de la informatización de las sentencias judiciales es debida al trabajo presentado con el título admonitorio de: *Expert Systems: Lawyers Beware!* (1987-88) por Ronald STAMPER, James BACKHOUSE y Karl ALTHAUS. Este trabajo, que conviene reseñar como compendio de las reservas y alarmas más recurrentes que hoy se avanzan contra las proyecciones jurídicas de los sistemas expertos en el ámbito de las decisiones judiciales, trata de prevenir a los juristas frente a los equívocos y peligros subyacentes a estas experiencias.

Se parte en esta crítica del conflicto irreductible entre dos tipos de paradigmas: a) el de la inteligencia artificial que produce los sistemas expertos y que presupone que una realidad objetiva puede ser plenamente comprendida y controlada por la inteligencia de un experto, que, a su vez,

12. RECASÉNS SICHES, L., "Maquinas computadoras y razonamiento jurídico", en su vol. *Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y lógica razonable*, Fondo de Cultura Económica-Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1971, pp. 546 ss.

puede ser reemplazado por una máquina; y b) el paradigma alternativo que concibe la realidad como el producto de la subjetividad de los seres humanos, que se esfuerzan en conjugar normas compartidas y experiencias en un proceso que puede ser ayudado, pero jamás reemplazado, por los ordenadores. El paradigma de la inteligencia artificial es apropiado para las ciencias naturales y matemáticas, pero resulta peligroso para las ciencias sociales y, en especial, para el Derecho. Los sistemas expertos responden a una serie de presupuestos lógicos que resultan del todo inaplicables en el ámbito jurídico, y, en especial, en cuanto concierne a las decisiones de los jueces y tribunales de justicia. Según estos autores es necesario tener presente esta diferencia de paradigmas cuando se desea una adecuada proyección de la informática al Derecho. Al propio tiempo es también necesario denunciar el carácter intrínsecamente fraudulento de la pretensión de considerar los sistemas expertos como cajas negras que contienen conocimientos suficientes como para sustituir a los expertos humanos.

La crítica propugnada en este análisis de los sistemas expertos se concreta en una serie de metáforas, que subyacen a la concepción y empleo de dichos sistemas, y a través de cuya denuncia pretenden mostrar la inadecuación del paradigma de la inteligencia artificial en el Derecho.

a) La metáfora del conducto, que parte de las palabras como conductos o vehículos para transportar significados. Esta metáfora induce al equívoco de hacer pensar que el ordenador puede comprender el sentido de las palabras del lenguaje natural, mientras que para éste tales expresiones no son más que símbolos a los que se les ha atribuido un determinado significado convencional. Para evitar ese riesgo sería precisa una actitud de revisión y crítica constante por parte del juez, que religara el sistema experto con el significado de los términos jurídicos en la experiencia. Y, en concreto, en cada uno de los litigios objeto de la decisión judicial. De no darse esta actitud crítica existe el peligro de una abdicación de la responsabilidad de los juristas en las máquinas.

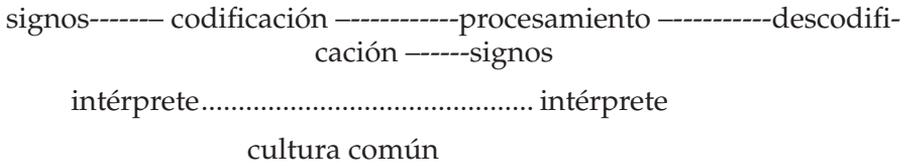
b) La metáfora del proceso de datos, que hace referencia a la pretensión de la inteligencia artificial y los sistemas expertos de asimilar el funcionamiento de la sociedad al de los sistemas informáticos. El modelo a que responde dicha asimilación es el siguiente:

input ----- procesamiento ----- *output*

y oculta la realidad, que responde a este esquema:

signos----- codificación -----procesamiento ----- descodifi-
cación -----signos

De ahí, que el proceso de comunicación social deba situar al intérprete en el contexto de los grupos sociales en cuyo seno los signos adquieren su significado



La interpretación jurídica es un aspecto de la vida social que se halla mediatizada por la cultura en la que se realiza, mediatización que no puede ser asumida por el estricto modelo artificial y mecánico *input/output* propio de los sistemas expertos.

c) La metáfora de la realidad como conjunto, que hace referencia a la circunstancia de que la semántica de los sistemas expertos obedece a la lógica de predicados y a lenguajes de programación como el Prolog que se basan en un modelo totalizador, en función de las siguientes premisas:

1. El mundo se halla dividido en individuos y esa división es independiente del observador.
2. Los individuos son identificables singularmente.
3. Los individuos pueden reagruparse en conjuntos. Y precisamente la condición de miembro de esos conjuntos define el significado de las propiedades de los individuos que los integran.
4. Parejas de individuos pueden agruparse en conjuntos para definir sus relaciones.

Estas premisas no son aplicables al Derecho, donde, en cada proceso judicial, se discute continuamente sobre las identidades singulares y clasificaciones de las personas y de las cosas, sin que la pertenencia a determinados conjuntos o clases implique necesariamente la uniformidad de las consecuencias jurídicas. Piénsese, por ejemplo, en las polémicas que suscita la variedad de supuestos y heterogeneidad casuística en cuestiones tales como la regulación legal del aborto y los trasplantes de órganos, o también en el derecho de autor de una obra literaria.

d) La metáfora de la correspondencia del significado y la verdad, la inteligencia artificial se basa en un concepto extensional del significado, mientras que en la vida práctica lo que importa es la intención significativa de cada palabra. Para un sistemas experto la verdad o la falsedad de un enunciado se determina de forma unívoca en base a la extensión de predicados que le corresponden. Por contra, el jurista sabe que la verdad

en la experiencia práctica representa un consenso entre las partes interesadas sobre el significado intencional asignado a distintos conceptos o categorías jurídicas, en cuya determinación asume un protagonismo relevante el sistema judicial.

e) La metáfora platónica, que implica concebir la realidad como un sistema de ideas abstractas y absolutas. Esta concepción platónica inspira la operatividad de los sistemas expertos, y es abiertamente incompatible con el concepto de realidad con el que operan los jueces. Este es un mundo basado en relaciones prácticas que, lejos de cualquier presupuesto platónico ideal y eterno, responde a un consenso práctico en el que basar las decisiones justas en cuanto adecuadas al caso.

f) La metáfora de la mente como procesadora de informaciones, que concibe la mente como un procesador de datos informaciones y símbolos. Los sistemas expertos, pretenden asimilar todo tipo de razonamiento, también el jurídico, a un procesamiento de informaciones simbólicas a tenor de una lógica deductiva. Se soslaya, con ello, que en razonamiento jurídico existen una serie de elementos intuitivos, experienciales y socioculturales que no pueden ser asimilados a inferencias deductivas estrictas¹³.

Las críticas que se ha tenido ocasión de reseñar permiten evitar juicios apresurados, ilusorios y simplificadores sobre las posibilidades de sustituir el razonamiento jurídico y la decisión del juez por sentencias elaboradas *more* informático. También permiten establecer cautelas para evitar los riesgos y consecuencias nocivas que pueden derivarse del empleo acrítico e irresponsable de los sistemas expertos jurídicos considerados como una alternativa para las decisiones judiciales humanas.

En particular, el estudio de las metáforas asumidas, las más de las veces, inconscientemente, en la esfera de la inteligencia artificial y los sistemas expertos ha permitido comprobar las diferencias entre el razonamiento jurídico del juez y el funcionamiento de los sistemas informáticos. De este modo, se ha podido diseñar un mapa bastante completo de los peligros que acechan a este nuevo sector de la investigación y la práctica jurídica. No obstante, en su afán por prevenir esas amenazas los críticos pagan tributo al exceso e incurrir en algunas inconsecuencias y confusiones que no pueden pasar inadvertidas.

Las críticas reseñadas adolecen de una cierta imprecisión al no haber delimitado la pluralidad de acepciones de los términos “inteligencia” y “experiencia”. De este modo, se generalizan conclusiones sobre

13. STAMPER, R., BACKHOUSE, J., ALTHAUS, K., “Expert Systems: Lawyers Beware!”, en *Theoria*, n. 7-8-9, 1987-88, pp. 317 ss.

la imposibilidad de que la inteligencia artificial o los sistemas expertos simulen y/o emulen aspectos de la inteligencia o la experiencia, sin matizar a cuál de los distintos niveles o planos significativos de estos términos se está haciendo referencia.

Esas críticas incurren también en un defecto que se cifra en extraer conclusiones de validez general de hipótesis parciales y fragmentarias. Así, cuando descartan precipitadamente la aplicación de la lógica de conjuntos al Derecho, lo hacen desde la experiencia que les es familiar; es decir, la del *Common Law*. Soslayan, de este modo, la importancia de la generalidad y abstracción, que aluden precisamente a tipos o conjuntos de personas o supuestos, en el concepto de norma propio de los sistemas del *Civil Law* y la propia importancia que hoy reviste la noción de sistema en todos los ordenamientos del Derecho comparado más evolucionados¹⁴.

Las críticas pesimistas sobre las proyecciones jurídicas de los sistemas expertos, no han impedido la formulación de conclusiones opuestas, en las que se pretende no cerrar el paso a los avances que para la Administración de Justicia pueden derivarse de usos adecuados de la Informática jurídica procesal decisonal. Desde estas perspectivas se entiende que la inteligencia artificial y los sistemas expertos no sólo pueden contribuir a aliviar las tareas del jurista y del juez, sino que incluso serán capaces de mejorar la calidad y operatividad de los sistemas jurídicos.

Uno de los pioneros en la reivindicación de estas ventajas ha sido precisamente Miguel SÁNCHEZ-MAZAS. En su opinión es posible a partir de un empleo adecuado de la lógica deóntica ofrecer métodos precisos de alcance universal, para un análisis y una descripción clara y unívoca de la estructura lógica de los sistemas normativos. Según el sistema auspiciado por este autor las relaciones lógicas y deónticas que integran un sistema normativo podrían ser expresadas por representaciones matemáticas lo que permitiría la univocidad y el perfeccionamiento de los códigos y las legislaciones. A partir de este análisis de la estructura deóntica de los sistemas normativos se podría contribuir a clarificar las consecuencias deductivas generales o particulares así como las transformaciones sucesivas (promulgaciones y derogaciones) de dichos sistemas. También se podrían verificar las propiedades lógico-sistemáticas internas de los sistemas jurídicos, como su plenitud y su coherencia.

Se basa este autor en que todo sistema normativo es un conjunto de enunciados que incluye todas sus consecuencias lógicas, de las cuales por

14. *Vid.* sobre todo ello, VERNENGO, R. J., "Alcune questioni ideologiche concernenti i sistemi esperti giuridici", en MARIANI, P., TISCORNIA, D. (Eds.), *Sistemi esperti giuridici. L'intelligenza artificiale applicata al diritto*, cit. pp. 32, ss.

lo menos una es una correlación normativa que vincula un caso a una solución deóntica. Esa concepción del sistema normativo vinculada a la existencia de redes deónticas se estima como un logro que puede facilitar un tratamiento informático satisfactorio de los sistemas jurídicos. Gracias a todo ello, se podrían elaborar sentencias judiciales que respondieran a un estricto fundamento lógico y del que se derivaran por inferencias lógicas unas consecuencias o decisiones que respondieran, a su vez, a parámetros lógico-sistemático. De este modo, se podría evitar la arbitrariedad judicial y garantizar la seguridad jurídica¹⁵.

En el ordenamiento jurídico español la implantación progresiva de programas informáticos en la Administración de Justicia tiene un carácter auxiliar y, por tanto, no pueden concebirse como sustitutivos de la decisión judicial. El art. 230.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe que “los procesos que se tramiten con soporte informático garantizarán la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce”. Se desprende de esta norma, de modo inequívoco, que los medios informáticos tienen un carácter instrumental y auxiliar para la elaboración de decisiones judiciales, pero que en modo alguno pueden implicar la supresión, sustitución o suplantación de las facultades decisorias de los jueces y tribunales. Esta tesis se halla corroborada en el art. 248.3 de la citada norma, en el que se establece que la sentencias se formularán expresando, hechos y fundamentos de derecho, el fallo y la firma del juez. Por tanto, se trata de un acto personal, que excluye la posibilidad de ser sustituido por actos mecánicos impersonales.

Como señala el profesor MARTÍN OSTOS: “el proceso se compone de una sucesión de actos procesales, que tienden a la obtención de un pronunciamiento definitivo”. La etapa final del proceso culmina con la decisión o sentencia. En dicha fase, a la vista de lo alegado y probado por las partes, el tribunal debe resolver “sin salirse de esos límites ni solucionar el conflicto conforme a su conciencia, sino de acuerdo con las alegaciones y pruebas de las partes y con el Derecho vigente (haya sido o no alegado con acierto por las partes)”¹⁶.

Se desprende de esas consideraciones, que la sentencia es siempre un acto directamente imputable al juzgador, que responde del mismo, en los

-
15. SÁNCHEZ MAZAS, M., “El Programa Ars Judicandi”, en PÉREZ LUÑO, A. E. (ed.), *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica*, ci., pp. 174 ss.
 16. MARTÍN OSTOS, J., *Introducción al derecho procesal*, Astigi, Sevilla, 4.ª ed. 2011, pp. 84 ss. *vid.*, también en relación con las sentencias penales, MARTÍN OSTOS, J., MARTÍN RÍOS, P., PÉREZ MARÍN, M.A., *Materiales de derecho procesal. Tomo III, Proceso penal*, Tecnos, Madrid, 2011.

términos previstos en el ordenamiento jurídico. Por tanto, la automatización absoluta de la decisión judicial, choca frontalmente contra esos presupuestos insoslayables que constituyen el núcleo de toda sentencia.

A esta misma conclusión se llega cuando se comprueba que en el Libro Verde de la Justicia de Cataluña, que data del año 2005, en el capítulo dedicado a las tecnologías de la información y las comunicaciones, se indica que las Tecnologías de la Información y la Comunicación pueden facilitar la estandarización de procesos utilizados por los tribunales, según modelos computarizados, que permiten, introduciendo los datos particulares sobre un asunto, que decisión se pueda generar automáticamente. Esta vía única es factible, señala el Libro Verde, para procedimientos sencillos y que se repiten a menudo sin muchas variaciones, y demanda una revisión o validación posterior por parte del órgano decisorio.

De dicho texto infieren Ana María DELGADO GARCÍA y Rafael OLIVER CUELLO, que: “las TIC pueden facilitar la automatización de la cumplimentación de determinados campos de los escritos judiciales, partiendo de la información contenida en las bases de datos de casos, documentos, normativa y jurisprudencia. Es más, pueden también facilitar las TIC la automatización en la generación del propio escrito judicial (interlocutoria, sentencia), o a partir de la citada información contenida en las bases de datos”. No obstante, estos autores, advierten que no puede omitirse que estos sistemas de apoyo a las decisiones judiciales pueden suscitar cierto recelo a los ciudadanos usuarios de la Administración de Justicia, situación que también contempla el propio Libro Verde. Por ello, afín de evitar inquietudes o suspicacias innecesarias, estos autores estiman que sería deseable, de *lege ferenda*, “realizar una mención en el citado art. 230.3 LOPJ o la informática decisional, que dejara claro al ciudadano que en los procesos que se empleen sistemas inteligentes de apoyo a las decisiones judiciales, el órgano que ejerce la función jurisdiccional es el último responsable de la decisión tomada”¹⁷.

Las normas procesales que regulan las decisiones de los jueces vetan la validez jurídica de aquellas decisiones en las que no se contemplan, de forma inequívoca, la voluntad y la responsabilidad del juzgador. Son plenamente admisibles, al amparo del mencionado art. 230.3 de la LOPJ, los medios informáticos aplicados para la tramitación y preparación de resoluciones y sentencias. Carecería de validez jurídica, por un argumento *a contrario sensu*, la sustitución del juez humano por una aplicación de

17. DELGADO GARCÍA, A. M. y OLIVER CUELLO, R., *Las Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración de Justicia*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 2006, p. 94.

informática procesal decisional que asumiera la competencia de dictar resoluciones y sentencias.

III. CONCLUSIÓN

En definitiva, puede afirmarse que, de conformidad con nuestro sistema jurídico procesal vigente, las máquinas pueden procesar informaciones, establecer inferencias lógicas y ayudar a la toma de decisiones, pero al carecer de capacidad de comprensión, no pueden interpretar la multiplicidad de circunstancias que concurren en las conductas humanas objeto de litigio, ni pueden valorarlas, ni ejercitar los actos de voluntad necesarios para la toma de decisiones jurídicamente relevantes. En la actualidad, por tanto, no parece jurídicamente admisible, ni siquiera deseable, una suplantación plena del razonamiento jurídico y consiguiente decisión del juez, por el cálculo informático desarrollado a través de aplicaciones y programas de ordenador. Sólo en aspectos procedimentales de carácter rutinario, estandarizado y formalizable con variables predeterminadas cerradas es posible recurrir a sistemas expertos capaces de ofrecer resultados operativos. Pero incluso en esos casos el juez no puede abdicar de la responsabilidad de su decisión para delegarla en el ordenador.

IV. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARGY, P. N., *Computers for Lawyers*, Longman, Melbourne, 2.º ed., 2001.
- ARMENTA DEU, T., “Derivas de la justicia: una reflexión abierta”, en el vol. col. a cargo de Díez-Picazo Giménez, I.; Vegas Torres, J., *Derecho, Justicia, Universidad: liber amicorum de Andrés de la Oliva Santos*, Vol. 1, Editorial Universitaria Ramón Arese, Madrid, 2016.
- BORRUSO, R. y TIBERI, C., *L’informatica per il giurista*, Giuffrè, Milán, 1990.
- BUFFELAN, J. P., *Introduction a l’informatique juridique*, Librairie du Journal des Notaires et des Avocats, París, 1975.
- BUJOSA VADELL, L. M., “Ética e inteligencia artificial: una mirada desde el proceso jurisdiccional”, en el vol. col. a cargo de Bueno de Mata, F., *El impacto de las tecnologías disruptivas en el derecho procesal*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022.
- CARNELUTTI, F., “Nuove riflessioni intorno al metodo” en sus *Discorsi intorno al diritto*, Cedan, Padova, 1961, vol. III.
- COTTERRELL, R., *Introducción a la Sociología del Derecho*, trad. Cast. de C. Pérez Ruiz, con prólogo de A. E. Pérez Luño, Ariel, Barcelona, 1991.

- DELGADO GARCÍA, A. M. y OLIVER CUELLO, R., *Las Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración de Justicia*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 2006.
- FROSINI, V., *Il diritto nella società tecnologica*, Giuffrè, Milano, 1981.
- GUZMÁN FLUJA, V. C., “Sobre la aplicación de la inteligencia artificial a la solución de conflictos”, en el vol. col. a cargo de Barona Vilar, S., *Justicia civil y penal en la era global*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- HARARI, Y. N., *Homo Deus: Breve historia del mañana*, trad. cast., R. Joan-domènec, Debate, Barcelona, 2016.
- JIMENO BULNES, M., “La nueva configuración del derecho de asistencia letrada en la Unión Europea, Derecho”, en el vol. col. a cargo de Díez-Picazo Giménez, I., Vegas Torres, J., *Justicia, Universidad: liber amicorum de Andrés de la Oliva Santos*, Vol. 2, Editorial Universitaria Ramón Arese, Madrid 2016.
- LLANO ALONSO, F., *Homo excelsior. Los límites ético-jurídicos del transhumanismo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- MARIANI, P., TISCORNIA, D., (eds.), *Sistemi esperti giuridici. L'intelligenza artificiale applicata al diritto*, Franco Angeli, Milano, 1989.
- MARTÍN OSTOS, J., *Introducción al derecho procesal*, Astigi, Sevilla, 4.^a ed. 2011.
- MARTÍN OSTOS, J., MARTÍN RÍOS, P., PÉREZ MARÍN, M. A., *Materiales de derecho procesal. Tomo III, Proceso penal*, Tecnos, Madrid, 2011.
- MERCADER, J. R., “El futuro del trabajo y el empleo en la era de la digitalización y la robótica”, en el vol., col., a cargo de T. DE LA QUADRA-SALCEDO y J. L. PIÑAR, *Sociedad digital y Derecho*, BOE, Madrid, 2018.
- NIEVA FENOLL, J., *Inteligencia artificial y proceso judicial*, Marcial Pons, Madrid, 2018.
- PÉREZ DAUDÍ, V.; GÓMEZ-LINACERO CORRALIZA, A.; MURO MORENO, M.; VALERO CANALES, A. L.; DE ANZIZU PIGEM, I.; PEREA GONZÁLEZ, A. (coord.), “Diálogos para el futuro judicial XXXX. Los actos de comunicación en el marco de la Justicia Digital”, *Diario La Ley*, n. 10019, 2022.
- PÉREZ LUÑO, A. E., *Manual de informática y derecho*, Ariel, Barcelona, 1996.
- “Gestión automatizada del despacho profesional del abogado”, en el vol. col. *El abogado. Formación, deontología y organización del despacho profesional*, ed. a cargo de F. Gutiérrez-Alviz, Aranzadi, Madrid, 1994.
- *Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto socio-jurídico de las N.T. de la información*, Fundesco, Madrid, 1987.

- PEREZ-LUÑO ROBLEDO, E., “¿Puede la Inteligencia Artificial facilitar el ejercicio de la abogacía?”, vol. Col. A cargo de F. LLANO ALONSO, *Inteligencia Artificial y Derecho. El jurista ante los retos de la era digital*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022.
- *El procedimiento de habeas data. El derecho procesal ante las nuevas tecnologías*, Dykinson, Madrid, 2017.
- RECASÉNS SICHES, L., “Maquinas computadoras y razonamiento jurídico”, en su vol. *Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y lógica razonable*, Fondo de Cultura Económica-Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1971.
- SÁNCHEZ BRAVO, Á. (Ed.), *Derecho, Inteligencia Artificial y Nuevos Entornos Digitales*, Asociación Andaluza de Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, Sevilla, 2020.
- SÁNCHEZ MAZAS, M., “El Programa Ars Judicandi”, en PÉREZ LUÑO, A. E. (Ed.), *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica*, (Actas del Coloquio Internacional celebrado en la Universidad de Sevilla, 5 y 6 de marzo de 1986), Tecnos & Fundación Cultural Enrique Luño Peña, Madrid, 1987.
- SARTOR, G., (Ed.), *Expert Systems in Law. An International Conference on Law & Artificial Intelligence*, (University of Bologna, May 3-5 1989), CIRFID & Giuffrè, Milano, 1987.
- SIMITIS, S., “Crisis de la información en el Derecho y sistemas automatizados de información jurídica”, en Pérez Luño, A. E. (Ed.), *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica* (Actas del Coloquio Internacional celebrado en la Universidad de Sevilla, 5 y 6 de marzo de 1986), Tecnos & Fundación Cultural Enrique Luño Peña, Madrid, 1987.
- STAMPER, R., BACKHOUSE, J., ALTHAUS, K., “Expert Systems: Lawyers Beware!”, en *Theoria*, n. 7-8-9, 1987-88.
- SUSSKIND, R. E., *Expert Systems in Law. A Jurisprudential Inquiry*, Clarendon Press, Oxford, 1987.
- VERNENGO, R. J., “Alcune questioni ideologiche concernenti i sistemi esperti giuridici”, en MARIANI, P., TISCORNIA, D. (Eds.), *Sistemi esperti giuridici. L'intelligenza artificiale applicata al diritto*, Franco Angeli, Milano, 1989.

Sobre la digitalización del proceso. Especial consideración del proceso laboral

M.^a ISABEL ROMERO PRADAS

*Catedrática EU de Derecho Procesal
Universidad de Sevilla*

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES INICIALES. II. LA INCORPORACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL PROCESO. 1. *Primeros pasos y posteriores avances.* 2. *Promulgación de la Ley 18/2011.* 3. *Otras reformas.* 3.1. La Ley 18/2011 como punto de partida. 3.2. Desarrollo posterior. A) Relativas a la implantación de aplicaciones tecnológicas en la Administración Pública. B) Reformas procesales. 4. *Modificaciones en la regulación del proceso laboral.* 4.1. En la Ley de Procedimiento Laboral de 1995. 4.2. La Ley de la Jurisdicción Social de 2011. III. LA IMPERIOSA NECESIDAD DE ADECUACIÓN TECNOLÓGICA COMO CONSECUENCIA DE LA COVID-19. 1. *Estado de la implantación de las nuevas tecnologías con anterioridad a la pandemia.* 2. *Necesarias reformas para hacer frente a la COVID-19.* IV. ACELERACIÓN DEL PROCESO DE TRANSFORMACIÓN DIGITAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. 1. *El Pan Justicia 2030.* 2. *El Anteproyecto de Ley de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia.* V. ¿PROCESO LABORAL DIGITAL?. VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

I. CONSIDERACIONES INICIALES

En las presentes páginas se aborda, desde el enorme impulso y la transformación que la sociedad viene experimentando en los últimos años por

la incorporación y consolidación de la tecnología en todos los ámbitos de nuestra vida, y su utilidad al servicio de la gestión de los recursos públicos, también en el marco de la Administración de Justicia, la plasmación en el proceso y, particularmente en el laboral, de la digitalización de las actuaciones procesales.

Nos encontramos en un momento que viene marcado por las consecuencias en el ámbito de la justicia de la crisis pandémica de la COVID-19 en el año 2020. Aunque ya con anterioridad la realidad tecnológica se fue plasmando en diversas previsiones de nuestras leyes procesales, que tuvieron su punto de inflexión con la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, sin duda, es la situación pandémica a la que nos venimos enfrentando desde hace ya casi dos años, la que ha supuesto una auténtica “revolución” en el ámbito de las actuaciones procesales.

Ciertamente, hasta el momento presente, los pasos que se han venido dando en la incorporación de los medios técnicos en la Administración de Justicia han sido escasos, tímidos y pretenciosos, a lo que debe unirse, no sólo la escasez de medios, sino también, los diversos ritmos que se han ido marcando en las distintas Comunidades Autónomas.

Sin embargo, parece llegado el momento de pisar el acelerador en orden a la efectiva incorporación de las nuevas tecnologías en el ámbito del proceso, mucho más allá de la realización de los actos de comunicación y la presentación de escritos de forma electrónica.

Son muchas las normas, guías, planes y protocolos que desde marzo de 2020 se fueron sucediendo tratando de implementar de manera desenfrenada la celebración de actuaciones procesales, incluidos juicios y vistas telemáticas para la evitación de la propagación de contagios así como para dar solución a la paralización y al colapso que venía arrastrando la Administración de justicia y que podía agravarse mucho más con motivo de la suspensión de los plazos procesales y judiciales acordada a través de la declaración del estado de alarma.

No es de extrañar que el año 2021 haya sido el propicio para que hayan visto la luz tres anteproyectos de ley que de una u otra manera pretenden una justicia más y mejor organizada, eficiente y digital, en el marco del Plan Justicia 2030 para hacer realidad una Justicia accesible, eficiente y sostenible.

Puede afirmarse, siguiendo la Exposición de Motivos (II) del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de

Justicia¹, que “hoy el ‘hecho tecnológico’ determina nuestras vidas, la forma de relacionarnos, de adquirir productos o de prestar servicios. La ‘tecnologización’ de la vida común ha tenido inevitablemente un desarrollo más rápido que el de las Administraciones Públicas. No ha sido sino a la vista de los enormes beneficios del uso de la tecnología para el servicio público y para los ciudadanos y ciudadanas, cuando en la Administración pública se ha apostado firme y decididamente por la misma. Concretamente, la pandemia COVID-19 situó a las Administraciones públicas frente a una dimensión desconocida, haciendo imprescindibles medios tales como la comunicación telemática, el teletrabajo o la gestión deslocalizada, herramientas de exigencia coyuntural por una situación excepcionalísima, pero que el tiempo y la experiencia han evidenciado como necesitadas del oportuno tratamiento normativo, organizativo y funcional”. Precisamente, el texto legislativo en forma de anteproyecto –según continúa la Exposición de Motivos– “busca presentarse como una herramienta normativa completa, útil, transversal y con la capacidad suficiente para dotar a la Administración de Justicia de un marco legal, coherente y lógico en el que la relación digital se descubra como una relación ordinaria y habitual, siendo la tutela judicial efectiva en cualquier caso la prioridad absoluta, pero hallando bajo esta cobertura de normas y reglas un nuevo cauce, más veloz y eficaz, que coadyuvará a una mejor satisfacción de los derechos de la ciudadanía”.

II. LA INCORPORACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL PROCESO

1. PRIMEROS PASOS Y POSTERIORES AVANCES

Resulta significativo que el primer paso en la previsión normativa de la incorporación de los nuevos medios tecnológicos a las actuaciones procesales fuera en el proceso laboral y en relación a la prueba. Fue la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 la que en sede probatoria dispuso en su artículo 90.1² que “las partes podrán valerse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley, admitiéndose como tales los medios mecánicos de

1. Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que respecta a la utilización de herramientas y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades, aprobado en Consejo de Ministros del 19 de octubre de 2021 (en adelante, ALMEDSPJ).
2. De conformidad con la Base decimonovena.2 de la Ley 7/1989, de 12 de abril, de Bases de Procedimiento Laboral.

reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido, salvo que se hubieran obtenido, directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de derechos fundamentales o libertades públicas”.

Habría que esperar hasta la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reforma la LOPJ, para que se introdujera en nuestro ordenamiento jurídico la posibilidad de utilizar medios técnicos, electrónicos e informáticos para el desarrollo de la actividad y el ejercicio de las funciones de jueces y tribunales. El artículo 230 de la originaria LOPJ sólo había dispuesto, en un solo apartado, que “podrán utilizarse en el proceso cualesquiera medios técnicos de documentación y reproducción, siempre que ofrezcan las debidas garantías de autenticidad”, difiriendo a la ley la regulación de los requisitos y forma de su utilización. A partir de 1994, el precepto pasa a constar de cinco números, previéndose en el primero que “los Juzgados y Tribunales podrán utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que a la utilización de tales medios establece la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, y demás leyes que resulten de aplicación”, y refiriéndose los siguientes a la validez y eficacia de los documentos emitidos por los nuevos medios, a las garantías en la identificación y la confidencialidad de los datos de carácter personal, a la posibilidad de que las personas que demanden la tutela judicial de sus derechos e intereses se relacionarse con la Administración de Justicia a través de los medios técnicos, además de a otras cuestiones relativas a la determinación de los requisitos relativos al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados y a los programas, aplicaciones y sistemas informáticos³.

Entre estos primeros pasos debe mencionarse el Libro Blanco de la Justicia⁴, que ponía de manifiesto la necesidad inaplazable de incorporar los medios informáticos a la oficina judicial y advirtiendo de los riesgos que la falta de iniciativas en este campo podía plantear⁵.

3. A partir de esta reforma se han llevado a cabo numerosas modificaciones en distintas normas a fin de hacer efectiva esta previsión. Debe advertirse, eso sí, que estas modificaciones se han producido obedeciendo a necesidades concretas y puntuales detectadas casi siempre en las distintas leyes procesales. También se han aprobado normas relativas a la regulación de aplicaciones y sistemas informáticos utilizados en la Administración de Justicia, así como el establecimiento de registros y sistemas de información y apoyo a la actividad judicial.
4. Aprobado por el Pleno CGPJ el 8 de septiembre de 1997.
5. En el epígrafe 1.2.4 del capítulo tercero se expone lo siguiente, bajo el título Oficina judicial e informática: “La incorporación de los medios informáticos es necesaria e inaplazable. Debe entenderse en su concepción moderna y actual: ordenación del proceso, ayuda a la decisión, sistema integrado e intercomunicado. Su utilización debe ser imperativamente exigida. Es necesario realizar un esfuerzo serio, coordinado y

La LEC 2000, como no podía ser de otra manera, consignó en su articulado el impacto de las nuevas tecnologías y lo hizo en una doble vertiente. Por un lado, en lo que respecta a la documentación de las actuaciones, se prevé que podrá llevarse a cabo, no sólo mediante actas, notas y diligencias, sino también con los medios técnicos que reúnan las garantías de integridad y autenticidad (art. 146), así como que “las actuaciones orales en vistas y comparencias se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen” (art. 147). En esta misma vertiente, la LEC abre la puerta, según su propia Exposición de Motivos (IX), a la presentación de escritos y documentos y a los actos de notificación por medios electrónicos, telemáticos y otros semejantes, sin imponer a los justiciables y a los ciudadanos que dispongan de esos medios y regulando las exigencias y garantías de esta comunicación (arts. 135 y 162). Por otro lado, y como de nuevo la propia Exposición de Motivos (XI) LEC reconoce, en materia de prueba “resulta obligado el reconocimiento expreso de los instrumentos que permiten recoger y reproducir palabras, sonidos e imágenes o datos, cifras y operaciones matemáticas”, lo que se traslada a los artículos 299.2 y 382 a 384 LEC.

El paso siguiente que debe destacarse, de la mano del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia suscrito el 28 de mayo de 2001, que “persigue que la Justicia actúe con rapidez, eficacia y, calidad, con métodos más modernos y procedimientos menos complicados” y “que cumpla satisfactoriamente su función constitucional de garantizar en tiempo razonable los derechos de los ciudadanos y de proporcionar seguridad jurídica”, fue impulsar una Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia⁶. La “Carta”, que debía atender a los principios de transparencia, información y atención adecuada y establecer los derechos de los usuarios de la Justicia, fue aprobada el 22 de abril de 2002 por el Pleno del Congreso de los Diputados como de una Proposición no de Ley y su apartado 21, partiendo de la necesidad de que la justicia sea tecnológicamente avanzada, reconoce el derecho “a comunicarse con la Administración de Justicia a través del correo electrónico, videoconferencia y otros medios telemáticos con arreglo a lo dispuesto en las leyes procesales”⁷.

urgente, que permita dotar a toda la organización judicial de este instrumento. No se puede hablar de reforma de la Justicia sin la informatización de los órganos judiciales. En la oficina judicial la informatización permite –ni más ni menos– la ordenación de los procesos que, como es obvio, es de vital importancia.

De ahí el llamamiento a las Administraciones Públicas para que una de las prioridades presupuestarias sea, precisamente, la instalación de esa red informática”.

6. Apartado 13.

7. A tal fin prevé que “los poderes públicos impulsarán el empleo y aplicación de estos medios en el desarrollo de la actividad de la Administración de Justicia así como en

En esta misma línea, la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal, vino a consagrar el objetivo general de transparencia proclamado en la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, creando un instrumento técnico llamado Plan de Transparencia Judicial, que fue aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2005⁸.

De nuevo en el ámbito legislativo, debe estarse al artículo 229 LOPJ, que desde su reforma operada por la Ley Orgánica 13/2003, de 24 de octubre, prevé la posibilidad de realización telemática de actuaciones procesales. En efecto, la DA única de dicho texto incorpora un número 3 al artículo 229 LOPJ, en el que, pariendo del predominio de la oralidad de las actuaciones judiciales, sin perjuicio de su documentación (núm. 1), dispone que “estas actuaciones podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal”⁹.

En estos avances, la Ley 41/2007, de 7 de diciembre¹⁰, modificó varios preceptos de la LEC y de la LPL, en lo relativo a las comunicaciones y notificaciones electrónicas, así como a la presentación electrónica de escritos, documentos u otros medios o instrumentos y al traslado de copias.

las relaciones de ésta con los ciudadanos”; y que “los documentos emitidos por los órganos de la Administración de Justicia y por los particulares a través de medios electrónicos y telemáticos, en soportes de cualquier naturaleza, tendrán plena validez y eficacia siempre que quede acreditada su integridad y autenticidad de conformidad con los requisitos exigidos en las leyes”.

8. Obedecía al firme propósito de desterrar definitivamente la opacidad informativa que dificulta el seguimiento de la actividad jurisdiccional, y a través de dicho Plan las Cortes Generales, el Gobierno, las Comunidades Autónomas, el Consejo General del Poder Judicial y los propios ciudadanos deberían tener a su disposición una herramienta de información continua, rigurosa y contrastada acerca de la actividad y la carga de trabajo de todos los órganos jurisdiccionales del Estado, lo que a su vez permitiría el tratamiento estadístico y su aplicación en todo tipo de procesos de planificación y modernización de la Administración de Justicia, enlazando así con uno de los grandes ejes programáticos Plan de Transparencia Judicial.
9. II. En estos casos, el secretario judicial del juzgado o tribunal que haya acordado la medida acreditará desde la propia sede judicial la identidad de las personas que intervengan a través de la videoconferencia mediante la previa remisión o la exhibición directa de documentación, por conocimiento personal o por cualquier otro medio procesal idóneo.
10. Por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las

Respecto a la LEC, resultan modificados por este texto los artículos 135, 151, 154, 162, 267, 268, 274, 276, 278 y el 318, que se refieren, sobre todo, al documento electrónico, imagen digitalizada incorporada como anexo documental, o firma electrónica reconocida, pero manteniendo la voluntariedad en la utilización de medios telemáticos para la presentación de escritos y documentos. En la misma línea se ven modificados los artículos 44, 46 y 56 LPL: el 44 incorpora un número 2, según el cual, “cuando las Oficinas judiciales y los sujetos intervinientes en un proceso dispongan de medios técnicos que permitan el envío y la normal recepción de escritos iniciadores y demás escritos y documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y de la fecha en que se hicieren, los escritos y documentos podrán enviarse por aquellos medios, con el resguardo acreditativo de su presentación que proceda, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”; también, con alguna otra modificación, se añade en el 46.1 que “cuando se utilicen los medios técnicos a que se refiere el artículo 44 de esta Ley el sistema devolverá al interesado el resguardo acreditativo de la presentación en la Oficina judicial que proceda”, también conforme a lo dispuesto en el artículo 135.5 LEC; finalmente, se añade un número 5 al artículo 156, disponiéndose que “cuando la comunicación tenga lugar utilizando medios electrónicos, telemáticos, infotelecomunicaciones o de otra clase semejante se realizará conforme a lo establecido en el artículo 162 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”.

Debe destacarse también que la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, supuso el reconocimiento definitivo del derecho de los ciudadanos a comunicarse electrónicamente con las Administraciones públicas. El texto estableció el régimen jurídico de la administración electrónica y la gestión electrónica de los procedimientos administrativos y sentó las bases sobre las que debe articularse la cooperación entre las distintas Administraciones para impulsar la administración electrónica.

Debemos referirnos también a la reforma de la legislación procesal operada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, para la implantación de

hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria.

Ese mismo año se había adoptado el Real Decreto 84/2007, de 26 de enero, sobre implantación en la Administración de Justicia del sistema informático de telecomunicaciones Lexnet para la presentación de escritos y documentos, el traslado de copias y la realización de actos de comunicación procesal por medios telemáticos, derogado por el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre.

la nueva Oficina judicial, ya que entre las finalidades para su creación cobra un papel fundamental la necesidad de utilización de los medios telemáticos. Como ya ponía de manifiesto la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la LOPJ, la evolución de las formas de trabajo desempeñado en las oficinas judiciales exige nuevas estructuras con un mayor y mejor diseño organizativo, imprescindible no sólo por la progresiva incorporación de nuevas tecnologías a este ámbito sino fundamentalmente para obtener una atención de calidad a los ciudadanos. Con la reforma procesal de 2009, al reforzarse la función de los servicios comunes procesales, se posibilita sin duda la incorporación de las nuevas tecnologías en los juzgados¹¹.

Por último, en esta evolución y en el plano internacional, la Unión Europea ha desarrollado el Plan de Acción E-Justicia, que busca la mejora de la eficacia de los sistemas judiciales mediante la aplicación de las tecnologías de información y comunicación en la gestión administrativa de los procesos judiciales¹². Esta actuación comienza con la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo de 30 de mayo de 2008 que llevaba por título “Hacia una estrategia europea en materia de e-Justicia” y en la que se define la e-Justicia como el recurso a las tecnologías de la información y la comunicación para mejorar el acceso de los ciudadanos a la justicia y como herramienta para lograr la eficacia de la acción judicial entendida como toda

11. Vid. PÉREZ ESTRADA, M. J., *El proceso judicial digital los efectos en la protección de los datos personales*, Tirant lo Blanch, Valencia 2021, p. 54.

En este sentido, debe resaltarse la modificación operada en el art. 162 LEC, sobre “Actos de comunicación por medios electrónicos, informáticos y similares”, que dispone, frente a la anterior regulación, que “cuando constando la correcta remisión del acto de comunicación por dichos medios técnicos”, “transcurrieran tres días, sin que el destinatario acceda a su contenido, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente desplegando plenamente sus efectos”.

12. El Plan busca también la cooperación entre las autoridades judiciales y, lo que es más importante, el acceso de los ciudadanos a la justicia. Para ello, el Plan propone la adopción de medidas coordinadas a nivel nacional y europeo. Su aplicación implicará probablemente modificaciones y adaptaciones en la legislación procesal, así como la creación de un marco regulador de la utilización de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia española, objetivo al que responde la Ley 18/2011.

Vid. GASCÓN INCHAUSTI, F., “La E-Justicia en la Unión Europea: balance de situación y planes para el futuro (en diciembre de 2009)”, en *Presente y futuro de la E-Justicia en España y la Unión Europea* (Dir.: SENÉS MOTILLA, C.), Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2010, pp. 83 y ss.; y PUIG BLANES, F. P., “E-Justicia: justicia en línea en la UE. Plan de Acción E-justicia 2009-2013. Portal EJusticia. La E-Justicia al servicio de una cooperación judicial más Eficaz: interconexión de registros y bases de datos, intercambio de información, videoconferencia”, en *Curso virtual El juez en el espacio judicial europeo civil y mercantil*, edición 2011, <http://www5.poderjudicial.es/cvcc11-12/CVCC12-11-ES.pdf>.

actividad consistente en resolver un litigio o en sancionar penalmente una conducta¹³.

2. PROMULGACIÓN DE LA LEY 18/2011

Sin duda alguna, en esta evolución de incorporación de las nuevas tecnologías a las actuaciones procesales, el hito más trascendente en los primeros años de este siglo XXI, lo constituye la promulgación de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, que regula, como su propio título indica, el uso de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia, y que declara en su Preámbulo (I) que el derecho a la tutela judicial efectiva exige la modernización de la Administración de Justicia, siendo uno de los elementos de mayor relevancia la incorporación en las oficinas judiciales de las nuevas tecnologías. Su uso generalizado y obligatorio –continúa– “contribuirá a mejorar la gestión en las oficinas judiciales, actualizando su funcionamiento e incrementando los niveles de eficiencia. Las nuevas tecnologías permiten igualmente abaratar los costes del servicio público de justicia, pero también suponen una mejora de la confianza en el sistema, lo que se traduce en mayor seguridad”.

Como principales objetivos la norma marca actualizar el contenido del derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas, gracias a la agilización que permite el uso de las tecnologías en las comunicaciones; generalizar el uso de las nuevas tecnologías para los profesionales de la justicia; definir en una norma con rango de ley el conjunto de requisitos mínimos de interconexión, interoperabilidad y seguridad necesarios en el desarrollo de los diferentes aplicativos utilizados por los actores del mundo judicial, a fin de garantizar la seguridad en la transmisión de los datos y cuantas otras exigencias se contengan en las leyes procesales¹⁴.

En efecto, la Ley 18/2011, estableció un verdadero marco tecnológico para el servicio público de Justicia, más allá del uso de herramientas tecnológicas concretas como el ordenador o los sistemas de gestión procesal. Puede afirmarse que supone la aspiración de instaurar plena y eficazmente la Administración judicial electrónica, siendo uno de sus pilares básicos el uso generalizado y obligatorio de las referidas tecnologías, tanto por los órganos judiciales como por los profesionales y ciudadanos que se relacionan con aquellos, regulando, a tal fin, entre otras cuestiones,

13. Vid. PÉREZ ESTRADA, M. J., *op. cit.*, p. 27. Ampliamente, PÉREZ DAUDÍ, V., *De la justicia a la ciberjusticia*, Atelier, Barcelona, 2022, pp. 17 y ss.

14. Párrafo II del apartado I del Preámbulo.

los requisitos mínimos necesarios de interoperabilidad y seguridad que, posteriormente, deberán, dice la citada norma, ser desarrollados por el Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad, que permitirá el cumplimiento de los objetivos marcados por dicha Ley.

La Ley 18/2011 regula el uso de medios electrónicos en la Administración de Justicia, recogiendo los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con dicha Administración, reconociendo la libertad de elección a la hora de establecer tales relaciones y garantizando que la Administración le facilitará los medios necesarios para relacionarse electrónicamente, aun cuando el ciudadano no disponga de los mismos (capítulo I del Título II); se recogen, igualmente, los derechos y deberes de los profesionales del ámbito de la justicia en sus relaciones con la misma por medios electrónicos. Abogados, procuradores, graduados sociales y demás profesionales que actúan en el ámbito de la justicia, quienes, además de tener reconocidos los derechos que le son necesarios para el ejercicio de su profesión, utilizarán los medios electrónicos para la presentación de sus escritos y documentos, lo que permitirá la tramitación íntegramente electrónica de los procedimientos judiciales (capítulo II del Título II). Por otra parte, se proclama la utilización obligatoria en la actividad de todos los integrantes de los órganos y oficinas judiciales, así como de las fiscalías, de los sistemas informáticos puestos al servicio de la Administración de Justicia (art. 8.1).

Se crea y regula la Sede judicial electrónica y el Punto de acceso general de la Administración de Justicia (arts. 9 a 13), y organismos como el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica (art. 44), con importantes competencias en orden a favorecer la compatibilidad y asegurar la interoperabilidad de los sistemas y aplicaciones empleados en la Administración de Justicia, así como para asegurar la cooperación entre las distintas Administraciones, siendo su función principal la de establecer las bases que permitan el desarrollo de dicho Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad¹⁵.

Como también se ha afirmado, la Ley 18/2011 supone el marco legislativo que implementa las bases del expediente judicial electrónico¹⁶ y pretende ser el revulsivo con el que lograr ese propósito, ya que constituye el marco de referencia para los diversos profesionales, Administraciones Públicas y funcionarios a quienes corresponde un papel protagonista en

15. Este CTEAJE fue regulado por el Real Decreto 396/2013, de 7 de junio, en línea con lo dispuesto en la DA 1.ª Ley 18/2011.

16. Regulado en el capítulo II (arts. 26 a 29) del Título IV, De la tramitación electrónica de los procedimientos judiciales.

el diseño y aplicación práctica del nuevo modelo de gestión basado en el uso de la tecnología¹⁷.

3. OTRAS REFORMAS

3.1. La Ley 18/2011 como punto de partida

La Ley 18/2011 constituye no sólo un punto de inflexión en lo que podemos denominar la digitalización del proceso, sino un referente y punto de partida para la efectiva incorporación de las nuevas tecnologías en la justicia. Con dicho texto se pusieron las bases para la progresiva implantación de una justicia digital que pasa por transformaciones necesarias en el sistema judicial para incorporar el uso de las tecnologías de la información. Hay que instalar y utilizar sistemas informáticos, adaptar las leyes para contemplar el uso de las tecnologías dentro del procedimiento judicial, etc. Las DDAA de la Ley preveían un plazo de cinco años desde su entrada en vigor para que las Administraciones con competencia en materia de Administración de Justicia dotaran a las oficinas judiciales y fiscalías de sistemas de gestión procesal que permitan la tramitación electrónica de los procedimientos (DA 2.^a); o de cuatro para garantizar la interoperabilidad entre los sistemas al servicio de la Administración de Justicia (DA 3.^a); así como la garantía de que todos los ciudadanos que se relacionan con la Administración de Justicia puedan acceder a los servicios electrónicos en igualdad de condiciones con independencia de sus circunstancias personales, medios o conocimientos (DA 4.^a); o que las Administraciones competentes en materia de justicia dotarán a todos los órganos, oficinas judiciales y fiscalías, de los medios e instrumentos electrónicos necesarios y suficientes para poder desarrollar su función eficientemente y formarán a los integrantes de los mismos en el uso y utilización de dichos medios e instrumentos (DA 5.^a¹⁸).

Durante los primeros años de entrada en vigor de la Ley, con las herramientas informáticas poco desarrolladas, había cierto escepticismo e

17. GONZÁLEZ ROMERO, M.^a M., “El Expediente Judicial Electrónico”, *Práctica de Tribunales*, n.º 131, marzo-abril 2018, p. 3, donde añade que la Ley sienta las bases que permitirán abandonar los obsoletos legajos de papel y al tiempo alcanzar la completa tramitación electrónica, transmitiendo telemáticamente los datos y conservándolos en bases de datos electrónicas que sustituyen los viejos archivos judiciales y las notificaciones actuales. Para ello se crea una sede judicial electrónica como punto de acceso único a través del que se realizarán todas las actuaciones que precisen los ciudadanos y los profesionales del derecho. Igualmente se establece, el marco legal necesario para conseguir la interoperabilidad entre las diferentes aplicaciones que utilizan los juzgados y tribunales.

18. En su redacción originaria.

insatisfacción en su uso (principalmente, Minerva, como sistema de gestión procesal y Lexnet, de comunicaciones electrónicas), con frecuentes caídas del sistema y la consiguiente paralización de toda la actividad en los Juzgados y Tribunales, y los perjuicios que puede causar para los derechos de las partes en los procedimientos judiciales.

3.2. Desarrollo posterior

A) *Relativas a la implantación de aplicaciones tecnológicas en la Administración Pública*

Se han seguido dando pasos importantes, no sólo mediante reformas de normas procesales, sino también a través de modificaciones legislativas que han sido precisas sobre todo por la implementación de nuevas aplicaciones tecnológicas y de la reforma general de la Administración Pública operada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (que vino a derogar, con las excepciones temporales previstas, la Ley 11/2007), y la Ley 40/2015, de la misma fecha que la anterior, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Se pone de manifiesto en el Preámbulo (II) de la Ley 39/2015, que si bien ya la Ley 30/1992, fue consciente del impacto de las nuevas tecnologías en las relaciones administrativas, “fue la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, la que les dio carta de naturaleza legal, al establecer el derecho de los ciudadanos a relacionarse electrónicamente con las Administraciones Públicas, así como la obligación de éstas de dotarse de los medios y sistemas necesarios para que ese derecho pudiera ejercerse”. Se afirma también que la tramitación electrónica no puede ser todavía una forma especial de gestión de los procedimientos sino que debe constituir la actuación habitual de las Administraciones. Porque una Administración sin papel basada en un funcionamiento íntegramente electrónico no sólo sirve mejor a los principios de eficacia y eficiencia, al ahorrar costes a ciudadanos y empresas, sino que también refuerza las garantías de los interesados. En efecto, la constancia de documentos y actuaciones en un archivo electrónico facilita el cumplimiento de las obligaciones de transparencia, pues permite ofrecer información puntual, ágil y actualizada a los interesados.

Por su parte, Ley 40/15 recoge, con las adaptaciones necesarias, las normas hasta ahora contenidas en la Ley 11/2007, de 22 de junio, en lo relativo al funcionamiento electrónico del sector público, y algunas de las

previstas en el Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la anterior. Se integran así materias que demandaban una regulación unitaria, como corresponde con un entorno en el que la utilización de los medios electrónicos ha de ser lo habitual, como la firma y sedes electrónicas, el intercambio electrónico de datos en entornos cerrados de comunicación y la actuación administrativa automatizada. Se establece asimismo la obligación de que las Administraciones Públicas se relacionen entre sí por medios electrónicos, previsión que se desarrolla posteriormente en el título referente a la cooperación interadministrativa mediante una regulación específica de las relaciones electrónicas entre las Administraciones. Para ello, también se contempla como nuevo principio de actuación la interoperabilidad de los medios electrónicos y sistemas y la prestación conjunta de servicios a los ciudadanos¹⁹.

B) Reformas procesales

Entre las muchas reformas procesales a las que asistimos en 2015, inciden significativamente en el desarrollo de la digitalización del proceso las operadas en la LOPJ por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, y en la LEC a través de la Ley 42/2015, de 5 de octubre.

La primera introduce la obligatoriedad para los Juzgados y Tribunales y las Fiscalías –como ya anunciara la Ley 18/2011– de utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, puestos a su disposición para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que a la utilización de tales medios establecen el capítulo I bis de este título y la normativa orgánica de protección de datos personales²⁰. El apartado II de este artículo 230.1 LOPJ dispone también, tras la reforma de 2015, que “las instrucciones generales o singulares de uso de las nuevas tecnologías que el Consejo General del Poder Judicial o la Fiscalía General del Estado dirijan a los Jueces y Magistrados o a los Fiscales, respectivamente, determinando su utilización, serán de obligado cumplimiento”²¹.

Por otra parte, la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la LEC, modifica, en lo que nos interesa, diversos preceptos de la LEC y de la Ley 18/2011. Respecto a la LEC, además de introducir las

19. Preámbulo (II) de la Ley 40/2015.

20. Esta última referencia a la normativa de protección de datos obedece a la redacción dada al inciso por la LO 4/2018, de 28 de diciembre.

21. Como pone de manifiesto PÉREZ ESTRADA, M. J., *op. cit.*, p. 52, lo paradigmático del asunto es que pese al empeño del legislador para que se use la tecnología en los

subastas electrónicas (v.gr., art. 648), se proclama la obligatoriedad general de comunicación con la Administración de Justicia por medios electrónicos, salvo algunas excepciones como las personas físicas. En este sentido, la DF 12.^a.2 disponía que “las previsiones relativas a la obligatoriedad de todos los profesionales de la justicia y órganos y oficinas judiciales y fiscales, que aún no lo hagan, de emplear los sistemas telemáticos existentes en la Administración de Justicia para la presentación de escritos y documentos y la realización de actos de comunicación procesal en los términos de la ley procesal y de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación, entrarán en vigor el 1 de enero de 2016, respecto de los procedimientos que se inicien a partir de esta fecha.

Por otra parte, las previsiones relativas al archivo electrónico de apoderamientos apud acta y al uso por los interesados que no sean profesionales de la justicia de los sistemas telemáticos existentes en la Administración de Justicia para la presentación de escritos y documentos y la realización de actos de comunicación procesal en los términos anteriormente indicados, entrarán en vigor el 1 de enero de 2017”.

Resultan modificados otros preceptos de la LEC, como el 135, 146, 147, 162, 273 o el 274, de los que deben destacarse los artículos 273 y 274. El primero, relativo a la forma de presentación de escritos y documentos, proclama la obligatoriedad para los profesionales de la justicia del empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes en la Administración de Justicia para la presentación de escritos, iniciadores o no, y demás documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la presentación y quede constancia fehaciente de la remisión y la recepción íntegras, así como de la fecha en que éstas se hicieren y en los números siguientes detalla el alcance de esta obligatoriedad y sus excepciones²².

Por su parte, el 274 LEC, que ya sufrió otras modificaciones, bajo la rúbrica “Traslado por la oficina judicial de las copias a las otras partes interesadas, cuando no intervengan procuradores”, dispone que “cuando las partes no actúen representadas por procurador, firmarán las copias de

juzgados y tribunales, actualmente, en la práctica, su uso es anecdótico si lo comparamos con el empleo que de las nuevas tecnologías se hace en la Administración Pública.

Ver la Instrucción 1/2018, de 22 de noviembre, de la Comisión Permanente del CGPJ, relativa a la obligatoriedad para jueces/zas y magistrados/as del empleo de medios informáticos a que se refiere el artículo 230 LOPJ (BOE 10 de diciembre).

22. “2. Las personas que no estén representadas por procurador podrán elegir en todo momento si actúan ante la Administración de Justicia a través de medios electrónicos

los escritos y documentos que presenten, respondiendo de su exactitud, y dichas copias se entregarán por el Letrado de la Administración de Justicia a la parte o partes contrarias.

Si la presentación se realizara por medios telemáticos por estar obligados o haber optado por ello, siempre que cumplan los presupuestos y requisitos exigidos, el traslado de las copias a las demás partes se realizará por la oficina judicial por el medio que proceda”.

Respecto a las reformas introducidas en la Ley 18/2011, resultan de suma importancia la operada en los artículos 26 y el nuevo 32 bis. El 26.1 en su nueva redacción define el expediente judicial electrónico como el

o no, salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios electrónicos con la misma. El medio elegido podrá ser modificado en cualquier momento.

3. En todo caso, estarán obligados a intervenir a través de medios electrónicos con la Administración de Justicia, al menos, los siguientes sujetos:

- a) Las personas jurídicas.
- b) Las entidades sin personalidad jurídica.
- c) Quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria para los trámites y actuaciones que realicen con la Administración de Justicia en ejercicio de dicha actividad profesional.
- d) Los notarios y registradores.
- e) Quienes representen a un interesado que esté obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia.
- f) Los funcionarios de las Administraciones Públicas para los trámites y actuaciones que realicen por razón de su cargo.

4. Los escritos y documentos presentados por vía telemática o electrónica indicarán el tipo y número de expediente y año al que se refieren e irán debidamente foliados mediante un índice electrónico que permita su debida localización y consulta. La presentación se realizará empleando firma electrónica reconocida y se adaptará a lo establecido en la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

Únicamente de los escritos y documentos que se presenten vía telemática o electrónica que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado, se deberá aportar en soporte papel, en los tres días siguientes, tantas copias literales cuantas sean las otras partes.

5. El incumplimiento del deber del uso de las tecnologías previsto en este artículo o de las especificaciones técnicas que se establezcan conllevará que el Letrado de la Administración de Justicia conceda un plazo máximo de cinco días para su subsanación. Si no se subsana en este plazo, los escritos y documentos se tendrán por no presentados a todos los efectos.

6. Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, se presentarán en soporte papel los escritos y documentos cuando expresamente lo indique la ley.

De todo escrito y de cualquier documento que se aporte o presente en soporte papel y en las vistas se acompañarán tantas copias literales cuantas sean las otras partes”.

Originariamente, el artículo 273, sobre Presentación de copias de escritos y documentos, disponía únicamente que “de todo escrito y de cualquier documento que se aporte o presente en los juicios se acompañarán tantas copias literales cuantas sean las otras partes”.

“conjunto de datos, documentos, trámites y actuaciones electrónicas, así como de grabaciones audiovisuales correspondientes a un procedimiento judicial, cualquiera que sea el tipo de información que contenga y el formato en el que se hayan generado”²³. Por su parte, el 32 bis que se introduce, en relación a “archivos electrónicos de apoderamientos apud acta”, ha facilitado el otorgamiento apoderamientos ante el Letrado de la Administración de Justicia por esta vía, lo que viene resultando de gran utilidad²⁴.

23. Con anterioridad sólo se disponía que el expediente judicial electrónico es el conjunto de documentos electrónicos correspondientes a un procedimiento judicial, cualquiera que sea el tipo de información que contenga.

24. “1. Asimismo, se dispondrá en las oficinas judiciales con funciones de registro, de un archivo electrónico de apoderamientos en el que deberán inscribirse los apoderamientos apud acta otorgados presencial o electrónicamente por quien ostente la condición de interesado en un procedimiento judicial a favor de representante, para actuar en su nombre ante la Administración de Justicia.

Ello no impedirá la existencia de archivos electrónicos de apoderamientos apud acta en cada oficina judicial para la realización de los trámites específicos en cada una.

2. Los archivos electrónicos de apoderamientos apud acta deberán ser plenamente interoperables entre sí, de modo que se garantice su compatibilidad informática e interconexión, así como la transmisión telemática de las solicitudes, escritos y comunicaciones que se registren en sus correspondientes archivos.

Los archivos electrónicos de apoderamientos apud acta permitirán comprobar válidamente la representación que ostentan quienes actúen ante la Administración de Justicia en nombre de un tercero.

3. Los asientos que se realicen en los archivos electrónicos de apoderamientos apud acta deberán contener, al menos, la siguiente información:

a) Nombre y apellidos o razón social, número de documento nacional de identidad, de identificación fiscal o de documento equivalente del poderdante.

b) Nombre y apellidos o razón social, número de documento nacional de identidad, de identificación fiscal o de documento equivalente del apoderado.

c) Fecha de inscripción.

d) Tipo de poder según las facultades que otorgue.

4. Los apoderamientos apud acta que se inscriban en los archivos electrónicos de apoderamientos apud acta deberán corresponder a alguna de las siguientes tipologías:

a) Un poder general para que el apoderado pueda actuar en nombre del poderdante en cualquier actuación judicial.

b) Un poder para que el apoderado pueda actuar en nombre del poderdante únicamente en determinadas clases de procedimientos.

c) Un poder especial para que el apoderado pueda actuar en nombre del poderdante en un procedimiento concreto.

5. El poder inscribible en que la parte otorgue su representación al apoderado habrá de ser conferido por comparecencia apud acta.

El apoderamiento apud acta se otorgará mediante comparecencia electrónica en la correspondiente sede electrónica judicial haciendo uso de los sistemas de firma

Resultan de gran alcance las DDAA 1.^a y 2.^a, así como la DT 4.^a de esta Ley 42/2014, sobre utilización de medios telemáticos²⁵, traslado de copias de

electrónica previstos en esta Ley, o bien mediante comparecencia personal ante el secretario judicial de cualquier oficina judicial.

6. Los apoderamientos inscritos en el archivo tendrán una validez determinada máxima de cinco años a contar desde la fecha de inscripción. En todo caso, en cualquier momento antes de la finalización de dicho plazo el poderdante podrá revocar o prorrogar el poder. Las prórrogas otorgadas por el poderdante al apoderamiento tendrán una validez determinada máxima de cinco años a contar desde la fecha de inscripción.

7. Las solicitudes de revocación, de prórroga o de denuncia del mismo podrán dirigirse a cualquier archivo, debiendo quedar inscrita esta circunstancia en el archivo ante el que tenga efectos el poder y surtiendo efectos desde la fecha en la que se produzca dicha inscripción”.

25. “1. A partir del 1 de enero de 2016, todos los profesionales de la justicia y órganos y oficinas judiciales y fiscales, que aún no lo hicieran, estarán obligados al empleo de los sistemas telemáticos existentes en la Administración de Justicia para la presentación de escritos y documentos y la realización de actos de comunicación procesal, respecto de los procedimientos que se inicien a partir de esta fecha, en los términos de los artículos 6.3 y 8 de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

Para garantizar la efectividad de esta disposición, las Administraciones con competencia en materia de Administración de Justicia deberán dotar, con anterioridad a dicha fecha, a las oficinas judiciales y fiscales con funciones de registro, de los medios electrónicos adecuados en los términos establecidos en el artículo 30 de la Ley 18/2011.

2. Las aplicaciones y sistemas tecnológicos que las Administraciones competentes destinen al servicio de los órganos y oficinas judiciales y fiscales dispondrán de los instrumentos y medios indispensables para reconocer, ordenar, tratar, estructurar e identificar los escritos, documentos y, en general, todas las comunicaciones presentadas por los profesionales de la justicia y ciudadanos, de conformidad con las especificaciones técnicas que el Comité Técnico Estatal de la Administración de Justicia Electrónica, previa audiencia de las Administraciones competentes en el ámbito de la Administración de Justicia y previo informe del Consejo General del Poder Judicial, determine en razón de la evolución tecnológica.

3. Los Colegios de Procuradores habilitarán los medios necesarios y colaborarán con la Administración de Justicia para garantizar la recepción por medios telemáticos de las notificaciones y demás actos de comunicación y el traslado de copias de escritos y documentos por todos sus profesionales en cualquier parte del territorio nacional, independientemente del Colegio de Procuradores de adscripción al que pertenezcan.

A estos efectos, el Consejo General o el superior correspondiente pondrá a disposición de las oficinas judiciales y de las Administraciones con competencia en materia de Administración de Justicia los protocolos y sistemas de interconexión que permitan el acceso necesario por medios electrónicos al registro de profesionales colegiados ejercientes previsto en el artículo 10 de la Ley 10/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, garantizando que en él consten sus datos profesionales, tales como número de colegiado, domicilio profesional, número de teléfono, de

escritos y documentos entre procuradores²⁶, y sobre presentación de escritos y documentos y realización de actos de comunicación por medios telemáticos²⁷.

Falta por hacer referencia al Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET. Como indica su artículo 1.1, “El presente real decreto tiene por objeto desarrollar la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, en lo relativo a las comunicaciones y notificaciones electrónicas, así como a la presentación electrónica de escritos, documentos u otros medios o instrumentos y al traslado de copias, en el ámbito de la competencia del Ministerio de Justicia y sin perjuicio de las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas”²⁸.

fax, dirección de correo electrónico y cualquier otro que permita la identificación de forma unívoca del colegiado.

En estos casos, los órganos judiciales enviarán los actos de comunicación a través del Colegio profesional radicado en el ámbito territorial en el que se encuentre el órgano u oficina notificante”.

26. “La obligación de realizar el traslado de copias de escritos y documentos cuando intervengan procuradores será igualmente exigible, en los términos previstos en los artículos 276 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los órdenes jurisdiccionales penal, contencioso-administrativo y laboral”.
27. “1. Transitoriamente, hasta el 1 de enero de 2018, en relación con los actos de comunicación al Ministerio Fiscal, el plazo que se establece en el artículo 151.2 será de diez días naturales.
 2. Transitoriamente, hasta el 1 de enero de 2016, los procuradores y demás profesionales de justicia que no puedan presentar y recibir escritos y documentos y actos de comunicación en la forma descrita en la disposición adicional primera, podrán seguir haciéndolo en la sede del tribunal o en el servicio común de recepción organizado por el Colegio de Procuradores. El Colegio de Procuradores radicado en el ámbito territorial en el que se encuentre el órgano u oficina notificante asume la obligación de remitir las comunicaciones, notificaciones y, en su caso, documentación que las acompañe al procurador que esté colegiado fuera de dicho ámbito territorial. Cuando se trate de expedientes administrativos o autos procesales, el secretario judicial podrá acordar, en atención a sus características o por concurrir causa justificada, que sean consultados en la sede del tribunal o directamente retirados de la misma por las partes.
 3. Por otra parte, hasta el 1 de enero de 2017, los interesados que no sean profesionales de la justicia y no estén representados por procurador no podrán optar ni ser obligados a la presentación o recepción de escritos y documentos o actos de comunicación por medios telemáticos en los términos del artículo 273. Transitoriamente y hasta esa fecha se seguirán haciendo dichos actos por los otros medios regulados en la ley.
 4. Hasta esa misma fecha, en la que se ponga en funcionamiento el archivo de apoderamientos apud acta, la acreditación del poder de representación se efectuará por medio del poder notarial o del apoderamiento apud acta”.
28. Artículo 1.2: “Sus disposiciones serán de aplicación:
 - a) A todos los integrantes de los órganos y oficinas judiciales y fiscales.
 - b) A todos los profesionales que actúan en el ámbito de la Administración de Justicia.

El RD parte de considerar que la da 1ª de la Ley 42/2015, bajo el epígrafe “utilización de medios telemáticos”, constituye singular y específico fundamento normativo de este real decreto, regulándose en ella aspectos técnicos de especial trascendencia que afectan a ámbitos competenciales concretos y derivándose consecuencias sobre los procesos judiciales y, por tanto, sobre los derechos de los ciudadanos. Asimismo, la fundamentación de esta norma reglamentaria se encuentra en la nueva redacción del artículo 230 de la LOPJ, que establece la obligación de los Juzgados y Tribunales y también de las Fiscalías de utilizar cualesquiera medios técnicos electrónicos, informáticos y telemáticos puestos a su disposición para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, siempre con las limitaciones legales que resulten de aplicación.

La norma, junto a la Ley 42/2015, viene a marcar el comienzo real del inicio del expediente digital o EJE, esto es, que sea una realidad judicial de nuestros tribunales, al implantarse desde el 1 de enero de 2016 el sistema LexNET como obligatorio para todos los profesionales. Se viene, así, a consolidar un sistema en el que los profesionales presentan los escritos y documentos por vía telemática y se reciben las notificaciones por el mismo medio.

Resultan de gran interés y utilidad las previsiones del artículo 3 RD 1065/2015, que regula la forma en la que deben hacerse las presentaciones, comunicaciones y notificaciones electrónicas:

- “1. Las presentaciones y las comunicaciones y notificaciones realizadas por canales electrónicos deberán ajustarse a las normas procesales.
2. Los sistemas electrónicos de información y comunicación deberán dejar constancia de la transmisión y recepción de las presentaciones y de las comunicaciones y notificaciones, de la fecha y hora en que se produzca su salida y de las de la puesta a disposición del interesado, de su contenido íntegro y del acceso al mismo, así como de la identificación del remitente y del destinatario de las mismas. Los sistemas de identificación y autenticación se ajustaran a lo previsto en la Ley 18/2011, de 5 de julio, en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, en el Reglamento UE n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, y en el presente real decreto.

c) A las relaciones entre los órganos y oficinas judiciales y fiscales y los órganos técnicos que les auxilian y el resto de Administraciones y organismos públicos y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

d) A las personas que por ley o reglamento estén obligadas a intervenir a través de medios electrónicos con la Administración de Justicia.

e) A los ciudadanos que ejerzan el derecho a relacionarse con la Administración de Justicia a través de medios electrónicos”.

3. Todos los sistemas electrónicos de información y comunicación deberán regirse por las Bases del Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad. Para ello, todas las aplicaciones y sistemas que se utilicen para comunicarse con la Administración de Justicia deberán hacer uso de las guías de interoperabilidad y seguridad de las tecnologías de la información y las comunicaciones elaboradas por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, en especial de las guías de documento y expediente judicial electrónico, así como de la de política de firma”.

Puede afirmarse, por tanto, que ahora sí asistimos a la realidad del inicio del proceso digital o electrónico, tras los pasos que se han venido dando más de dos décadas atrás²⁹.

Sin embargo, compartimos las reflexiones de PÉREZ ESTRADA, cuando afirma que la implantación de las nuevas tecnologías en el proceso judicial va a requerir futuras reformas procesales con el fin de garantizar el derecho a la tutela judicial y asegurar las garantías procesales que deben otorgarse en el proceso judicial; y que en la actualidad, existe una disfunción entre la normativa que regula el proceso judicial electrónico y los medios tecnológicos que están disponibles para efectuarla, pues no existe aún un acceso restringido al procedimiento judicial electrónico por los profesionales personados. A esta situación se une el hecho de que el expediente judicial electrónico no se está implantando del mismo modo en todo el territorio; existen grandes diferencias entre los distintos partidos judiciales que pertenecen a Comunidades Autónomas con competencias transferidas en materia de justicia y aquéllas que dependen del Ministerio de Justicia y no tienen las competencias transferidas. Esta situación de implantación desigual provoca una cierta inseguridad jurídica no sólo entre los operadores jurídicos sino también en la ciudadanía que, incluso, puede entender un diferente tratamiento en el ejercicio del derecho de acceso a la justicia³⁰.

4. MODIFICACIONES EN LA REGULACIÓN DEL PROCESO LABORAL

4.1. En la Ley de Procedimiento Laboral de 1995

La LPL de 1995 también resultó modificada en ciertos extremos que siguen la línea de la incorporación de las nuevas tecnologías de información

29. Afirmaciones similares pueden verse en GONZÁLEZ ROMERO, M.^a M., *op. cit.*, pp. 3 ss.; y PÉREZ ESTRADA, M. J., *op. cit.* pp. 71 y 72.

30. PÉREZ ESTRADA, M. J., *op. cit.*, p. 72. *Vid.* también BUENO DE MATA, F., *Prueba electrónica en el proceso 2.0*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, p. 85.

y comunicación (TIC) a la gestión procesal, dándose pasos importantes en su utilización en relación con las relaciones entre órganos judiciales y partes procesales. Pueden servir como ejemplo los artículos 44.2, 46.1 y 56.4, en la redacción dada por la DF 6.2 1.º, 2.º y 3.º de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre.

En primer término, se incorpora el artículo 44.2: “Cuando las Oficinas judiciales y los sujetos intervinientes en un proceso dispongan de medios técnicos que permitan el envío y la normal recepción de escritos iniciadores y demás escritos y documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y de la fecha en que se hicieren, los escritos y documentos podrán enviarse por aquellos medios, con el resguardo acreditativo de su presentación que proceda, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”.

Por otra parte, se adiciona al artículo 46.2 LPL la previsión de que “cuando se utilicen los medios técnicos a que se refiere el artículo 44 de esta Ley el sistema devolverá al interesado el resguardo acreditativo de la presentación en la Oficina judicial que proceda de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”.

También se incorpora el artículo 56.5: 5, que dispone que “cuando la comunicación tenga lugar utilizando medios electrónicos, telemáticos, infotelecomunicaciones o de otra clase semejante se realizará conforme a lo establecido en el artículo 162 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”.

4.2. La Ley de la Jurisdicción Social de 2011

La LJS 2011, de 10 de octubre, promulgada poco después de la Ley 18/2011, tiene como uno de sus ejes la modernización de la normativa del procedimiento social hacia una agilización de la tramitación procesal, entre cuyas medidas se recoge “la supresión de trámites superfluos o eliminación de traslados materiales de actuaciones innecesarios con las nuevas tecnologías, a cuya progresiva implantación la Ley se muestra abierta en distintas disposiciones”, de manera que “la nueva Ley permite integrar y aprovechar las potencialidades que ofrece la nueva oficina judicial. Se articulan las previsiones legales necesarias para la plena implantación de las nuevas tecnologías, se armoniza el texto con las recientes modificaciones de la citada Ley 13/2009, de 3 de noviembre, y se completa el diseño procesal necesario para la implantación de la nueva estructura funcional de los juzgados y tribunales”³¹.

31. Preámbulo, IV.

El uso de las TIC se extiende con ella a otras muchas facetas de la tramitación del proceso.

Así por ejemplo, el artículo 47, en relación con el examen de autos y obtención de copias, dispone que “Los autos permanecerán en la oficina judicial bajo la custodia del secretario, donde podrán ser examinados por los interesados que acrediten interés legítimo, a quienes deberán entregárseles testimonios, certificaciones o copias simples cuando lo soliciten, todo ello en los soportes y con los medios técnicos de los que se disponga” (1), así como que “Todo interesado podrá tener acceso al libro de sentencias y al libro de decretos a que se refieren, respectivamente, los artículos 213 y 213 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la forma y con los medios técnicos disponibles en la oficina judicial” (2). O el artículo 48.1, sobre entrega de los autos, previéndose que en la notificación al interesado de que los autos están a su disposición puede “sustituirse el traslado material de las actuaciones por la entrega de soporte informático o mediante el acceso telemático, si se dispusiera de los medios necesarios para ello, o por la entrega por cualquiera de estos procedimientos de copia de los particulares que procedan”.

También se hace referencia a los nuevos medios tecnológicos en los artículos 77.2 y 82.4, respecto al eventual examen previo de documentos o de pruebas documentales o periciales. Así, el artículo 77 LJS, que regula la exhibición previa de documentos, dispone que cuando se acuerde el examen de libros y cuentas o la consulta de cualquier otro documento se demuestre imprescindible para fundamentar la demanda o su oposición, el órgano judicial resolverá lo que estime procedente, fijando la forma de llevar a efecto la comunicación de dichos elementos y adoptando, en su caso, las medidas necesarias para que el examen se lleve a efecto de la forma menos gravosa y sin que la documentación salga del poder de su titular, a cuyo efecto podrá disponer que la parte en cuyo poder obren los documentos facilite a la parte interesada o a su experto contable una copia de los mismos, en soporte preferiblemente electrónico, permitiendo el cotejo de dicha copia o versión con el documento original (art. 77.2 LJS). También el artículo 82.4 LJS, sobre el señalamiento de los actos de conciliación y juicio, prevé que “De oficio o a petición de parte, podrá requerirse el previo traslado entre las partes o la aportación anticipada, en soporte preferiblemente informático, con cinco días de antelación al acto de juicio, de la prueba documental o pericial que, por su volumen o complejidad, sea conveniente posibilitar su examen previo al momento de la práctica de la prueba”; y de manera particular para la modalidad procesal de despido colectivo impugnado por los representantes de los trabajadores, regulada

en el art. 124 LJS, el apartado 10 de este precepto dispone que “En la citación se acordará de oficio el previo traslado entre las partes o la aportación anticipada, en soporte preferiblemente informático, con cinco días de antelación al acto de juicio, de la prueba documental o pericial que, por su volumen o complejidad, sea conveniente posibilitar su examen previo al momento de la práctica de la prueba”.

En línea con las anteriores previsiones, y teniendo en cuenta que las pruebas se proponen, admiten y practican en el acto del juicio (art. 87 LJS), paralelamente al traslado previo de prueba documental o pericial compleja, también al regular las conclusiones del juicio se ha previsto que “Si las pruebas documentales o periciales practicadas resultasen de extraordinario volumen o complejidad, el juez o tribunal podrá conceder a las partes la posibilidad de efectuar sucintas conclusiones complementarias, por escrito y preferiblemente por medios telemáticos, sobre los particulares que indique, en relación exclusiva con dichos elementos de prueba, dentro de los tres días siguientes, justificando haber efectuado previa remisión a las demás partes comparecidas por los mismos medios”.

También se hace referencia a la utilización de medios informáticos en el art. 143.1 LJS, que, en sede de la modalidad procesal de prestaciones de seguridad social se decanta porque el expediente administrativo o las actuaciones administrativas practicadas en relación con el objeto de la demanda se remitan por la Entidad gestora o el organismo gestor o colaborador en soporte preferentemente informático; lo mismo cabe decir respecto al procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral, que se regula en los artículos 151 y 152 LJS, por cuanto el número 8 del primero de ellos se remite al anterior respecto a la reclamación del expediente administrativo en estos procesos.

Particular mención puede hacerse a la incorporación de las TIC a la gestión procedimental de los recursos. En este sentido, el artículo 195.1 dispone que tras tener por anunciado el recurso de suplicación, el LAJ “acordará poner los autos a disposición del letrado o graduado social colegiado designado por la parte recurrente, por el orden de anuncio, en la forma dispuesta en el apartado 1 del artículo 48, para que interponga el recurso, dentro de los diez días siguientes a que se notifique la puesta a disposición, debiendo sustituirse el traslado material de las actuaciones por la entrega de soporte informático o mediante acceso telemático, si se dispusiera de los medios necesarios para ello. Este plazo correrá cualquiera que sea el momento en que el letrado o el graduado social colegiado examinara o recogiera los autos”, añadiendo que “Si

el órgano jurisdiccional dispusiera de los medios para dar simultáneo traslado o acceso a las actuaciones a todas las partes recurrentes, se dispondrá que tanto la puesta a disposición de las actuaciones, como la interposición del recurso, se efectúen dentro de un plazo común a todos los recurrentes”. Similares previsiones se contienen en los artículos 209.3, 223.1 y 226.3 LJS para los recursos de casación y casación para la unificación de doctrina.

Como advierte GOERLICH PESET, las anteriores previsiones no sólo hacen más cómoda la relación entre el órgano judicial y las partes sino que, además, tienen un preciso efecto de aligeramiento procedimental: el plazo para contestar al recurso puede ser común cuando se utilizan las TIC para trasladar la documentación³².

III. LA IMPERIOSA NECESIDAD DE ADECUACIÓN TECNOLÓGICA COMO CONSECUENCIA DE LA COVID-19

1. ESTADO DE LA IMPLANTACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS CON ANTERIORIDAD A LA PANDEMIA

Con los antecedentes conocidos y reseñados en los anteriores epígrafes, no se duda de que estamos en el camino de conseguir el reto de la modernización de la Administración de Justicia por lo que respecta al uso de las nuevas tecnologías, en lo que se ha denominado la transición hacia la digitalización del proceso³³. Los pasos han sido cada vez más y de más firmeza e intención. La transformación digital que nos embulle en todos los ámbitos de la vida, cada vez más rápida e imparable, también coadyuva en la inmersión digital que a todos los operadores y usuarios de la justicia se nos exige para adaptarnos al proceso judicial digital.

Los beneficios que se han venido predicando de la incorporación de las tecnologías en los órganos jurisdiccionales pasan por un mejor funcionamiento del servicio público de justicia que se traduce en una mayor rapidez en la tramitación, con el consiguiente ahorro de costes del proceso, además de agilizar los actos procesales de comunicación de los juzgados y tribunales con los operadores jurídicos. Como se ha venido afirmando,

32. GOERLICH PESET, J. M.^a, “La nueva Ley reguladora de la jurisdicción social. Visión general. Entrada en vigor y normas transitorias. Disposiciones adicionales y finales”, en *La reforma del proceso laboral* (Dir. BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J. M.^a), Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 30 y ss.

33. GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., “El proceso de transformación digital en la Administración de Justicia española”, *Diario La Ley*, N.^o 9731, LA LEY 13155/2020, p. 3.

todo ello tiene como consecuencia una justicia de mayor calidad, que mejorará las garantías procesales de los ciudadanos³⁴.

Con todo, como se sabe, la aplicación e implementación de las nuevas tecnologías en la tramitación del proceso no ha sido la que se podía haber esperado ni se ha correspondido con las importantes previsiones legales que lo han venido pretendiendo. En este sentido, no son pocas las dificultades que se han encontrado en la efectiva incorporación de las tecnologías en el proceso, lo que, inevitablemente, ha venido ralentizando el proceso digital. Podemos hablar de la resistencia a los cambios de todos los implicados, usuarios y prestadores del servicio que se presta, en ocasiones por desconocimiento tecnológico; el coste económico que exige la implementación de los nuevos medios; la necesidad de una adecuada formación de todos los destinatarios del uso de las nuevas tecnologías, con actualizaciones continuas, tanto en conocimiento como en normativa, por los rápidos avances³⁵. A lo anterior debe añadirse los distintos ritmos que se han seguido en las distintas comunidades autónomas, al tener transferidas las competencias en materia de justicia doce de ellas, y lo que es peor, la falta de interoperabilidad y el derroche en presupuesto que se ha venido dando para no conseguir resultados eficaces, ya que lo lógico y deseable es la utilización de sistemas y aplicaciones comunes para todo el territorio.

2. NECESARIAS REFORMAS PARA HACER FRENTE A LA COVID-19

Como se sabe, con la declaración del estado de alarma por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, la DA 2.^a dispuso que “se suspenden términos y se suspenden e interrumpen los plazos previstos en las leyes procesales para todos los órdenes jurisdiccionales. El cómputo de los plazos se reanudará en el momento en que pierda vigencia el presente real decreto o, en su caso, las prórrogas del mismo”; y la DA 4.^a incidió en que “los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos quedarán suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adoptaren”. Al margen de las dudas interpretativas que estas disposiciones originaron, el Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, derogó tales disposiciones con efectos del 4 de junio de 2020.

34. *Vid.* PÉREZ ESTRADA, M. J., *op. cit.*, p. 20. Añade la autora (p. 20) que la necesidad de actualizar el contenido del derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas encuentra en el uso de las tecnologías de la información y comunicación la herramienta idónea para agilizar el proceso y darle un contenido efectivo.

35. *Vid.* GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., “El proceso de transformación digital en la Administración de Justicia española”, *op. cit.*, p. 4.

Baste el dato de la suspensión de los plazos procesales como efecto de la declaración del estado de alarma como muestra de la significativa ralentización que ha sufrido la Administración de Justicia como consecuencia de la crisis del COVID-19, tal como expone el apartado I del Preámbulo del RD-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, y que hace necesario “adoptar el presente real decreto-ley que tiene por finalidad, además de otras más concretas, procurar una salida ágil a la acumulación de los procedimientos suspendidos por la declaración del estado de alarma cuando se produzca el levantamiento de la suspensión”.

Los capítulos I y III de este RD-ley regulan medidas de carácter procesal (capítulo I), dirigidas a retomar la actividad ordinaria de los juzgados y dar respuesta al previsible incremento de la litigiosidad que se derivará de la propia crisis sanitaria; y de carácter organizativo y tecnológico (capítulo III), destinadas a afrontar de manera inmediata las consecuencias que ha tenido la crisis del COVID-19 sobre la Administración de Justicia. Entre estas últimas, la mayor novedad ha sido la de promover en los Juzgados y Tribunales, de forma potestativa y siempre que se dispusieran de los medios técnicos para ello, la realización de actos procesales por vía telemática: juicios, comparecencias, declaraciones o vistas (art. 19.1³⁶).

La Ley 3/2020, de 18 de septiembre, con el mismo título, sucediendo al RD-ley 16/2020, introduce importantes mejoras respecto al mismo; básicamente, adapta las medidas previstas ya adoptadas, ampliando en algunos casos los plazos para su aplicación e introduciendo nuevos aspectos en las mismas, como por ejemplo la puesta en marcha del Tablón Edictal Judicial Único para la publicación y consulta de resoluciones y comunicaciones cuando lo establezca la ley. El espíritu de esta norma, hoy en día vigente, subyace en la protección de los derechos y necesidades de la ciudadanía como usuaria del servicio público de la Justicia y la garantía de la salud de todos ellos, así como del conjunto del personal y profesionales del sector³⁷. Según se explica en el Preámbulo (I), “en esta Ley se incluyen medidas de carácter organizativo para garantizar la distancia de seguridad en el desarrollo de las vistas y audiencias públicas, salvaguardando en determinados casos la presencialidad del investigado o acusado en el

36. Con la excepción del orden jurisdiccional penal para aquellos casos en los que, se tratase de un juicio por delito grave, donde el acusado tendrá que acudir de forma presencial a la sede judicial.

37. GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., “Camino a la intermediación digital en justicia: juicios y actos procesales remotos”, *Diario La Ley*, 08/06/2021, <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2021/06/17/camino-a-la-intermediacion-digital-en-justicia-juicios-y-actos-procesales-remotos>.

ámbito penal o las exploraciones médico forenses, y se fomentan medidas para incorporar las nuevas tecnologías a las actuaciones procesales y, en general, a las relaciones de los ciudadanos y ciudadanas con la Administración de Justicia, que eviten, en la medida de lo posible, excesivas concentraciones en las sedes judiciales”.

Debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con la DT 2.^a, las medidas contenidas en el Capítulo III de esta Ley serán de aplicación en todo el territorio nacional hasta el 20 de junio de 2021 inclusive. No obstante, según se añade, si a dicha fecha se mantuviera la situación de crisis sanitaria, las medidas contenidas en el citado Capítulo III serán de aplicación en todo el territorio nacional hasta que el Gobierno declare de manera motivada y de acuerdo con la evidencia científica disponible, previo informe del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias, la finalización de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19³⁸.

Pues bien, en lo que tiene que ver con los avances en la digitalización del proceso, la Ley 3/2020, como antes el RD-ley³⁹, opta claramente por la celebración de actos procesales mediante presencia telemática. En este sentido, dispone el artículo 14.1 que “hasta el 20 de junio de 2021 inclusive, constituido el juzgado o tribunal en su sede, los actos de juicio, comparencias, declaraciones y vistas y, en general, todos los actos procesales, se realizarán preferentemente mediante presencia telemática, siempre que los juzgados, tribunales y fiscalías tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello”⁴⁰.

Se dispone igualmente que las deliberaciones de los tribunales tendrán lugar en régimen de presencia telemática cuando se cuente con los medios técnicos necesarios para ello, lo que extiende a las fiscalías (art. 14.3 y 4).

En todo caso, deben adoptarse “las medidas necesarias para asegurar que en el uso de métodos telemáticos se garantizan los derechos de todas las partes del proceso” (art. 14.5⁴¹), añadiéndose que en los actos que

38. El devenir de los acontecimientos llevó al Ministerio de Justicia a dictar la Circular 3/2021, del Secretario General de la Administración de Justicia, de información sobre las medidas organizativas y tecnológicas previstas en el capítulo III de la ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al covid-19 en el ámbito de la Administración de justicia.

39. De acuerdo con su art. 19.1 la preferencia por los medios telemáticos se dispuso durante la vigencia del estado de alarma y hasta tres meses después de su finalización.

40. Con las excepciones que recoge en número 2 para el ámbito penal.

41. En especial, deberá garantizarse en todo caso el derecho de defensa de los acusados e investigados en los procedimientos penales, en particular, el derecho a la asistencia letrada efectiva, a la interpretación y traducción y a la información y acceso a los expedientes judiciales.

se celebren mediante presencia telemática, el juez o letrado de la Administración de Justicia ante quien se celebren podrá decidir la asistencia presencial a la sede del juzgado o tribunal de los comparecientes que estime necesarios (art. 14.6).

Sin duda, la crisis sanitaria producida por la COVID-19 ha supuesto un nuevo punto de inflexión en el impulso de la digitalización del proceso, en el que ocupa un papel protagonista la celebración de juicios telemáticos. Ciertamente, la posibilidad de realización telemática de actuaciones procesales en nuestro ordenamiento estaba prevista desde la reforma del artículo 229 LOPJ por la Ley Orgánica 19/2003, de 24 octubre; el precepto alude concretamente a declaraciones, interrogatorios (confesiones en juicio, en aquella redacción), testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas. Y aunque también se mencionan las vistas, nuestro sistema judicial había venido utilizando esta opción para actuaciones concretas, considerando que la utilización de la videoconferencia era respetuosa con el principio de inmediación⁴².

42. En este sentido resulta muy clarificadora la STS 331/2019, de 27 de junio (FJ 4, Tól 7.355.325), en relación a la declaración en el acto del juicio de un testigo por videoconferencia, admite que un testigo pueda declarar por el sistema de videoconferencia el día del juicio oral, si por razón de su residencia le es complicado el desplazamiento y se puede recurrir al sistema previsto en el art. 731 bis LECRIM. Este precepto, referido al proceso penal, dispone que “El Tribunal, de oficio o a instancia de parte, por razones de utilidad, seguridad o de orden público, así como en aquellos supuestos en que la comparecencia de quien haya de intervenir en cualquier tipo de procedimiento penal como imputado, testigo, perito, o en otra condición resulte gravosa o perjudicial, podrá acordar que su actuación se realice a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y sonido, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del art. 229 LOPJ”, que, como sabemos permite que las actuaciones –declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas– puedan realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o Tribunal.

El uso de la videoconferencia –se afirma– *“permite la total conexión en los puntos de origen y destino como si estuvieran presentes en el mismo lugar, con lo que se da cumplimiento a la premisa de que se celebre la actuación judicial en unidad de acto. No se vulnera ningún principio procesal al poder dirigir las partes a los testigos las preguntas que sean declaradas pertinentes con contradicción y sin que pueda existir indefensión ni vulneración de la tutela judicial efectiva.*

Además, el Estatuto de la Corte Penal Internacional aprobado en Roma el 17 de julio de 1998, cuya ratificación ha sido autorizada mediante LO 6/2000, de 4 de octubre (BOE de 5 de octubre de 2000) incorpora entre sus previsiones algunos preceptos que abren la puerta a la práctica de actos procesales conforme a las nuevas tecnologías. Del mismo modo, ya lo

La llegada de la pandemia supuso la necesidad de articular fórmulas que permitieran retomar el pulso normal de la actividad, y por ello se establecieron los medios telemáticos como forma para la celebración de las actuaciones, particularmente de los juicios.

Ya en el mes de mayo de 2020 se celebraron los primeros juicios telemáticos, con gran expectación, y se han seguido realizando, siendo “hoy día parte de la actividad cotidiana del servicio público de Justicia”⁴³.

En este sentido, deben ponerse de manifiesto dos importantes cuestiones en relación con la celebración de actuaciones telemáticas. De un lado, la adopción de esta medida –no la posibilidad, sino la preferencia, pues ya estaba permitido en nuestro ordenamiento, como se sabe– pareció concebirse como una solución temporal ante la excepcionalidad de las circunstancias existentes. Y, sobre todo, es absolutamente necesario conciliar la aplicación preferente de los medios telemáticos con el pleno respeto a los principios y garantías del proceso.

Pues bien, en cuanto a la determinación del periodo de tiempo para la celebración de actuaciones telemáticas, inicialmente previsto para el periodo de hasta tres meses después de la terminación del Estado de Alarma por el RD-ley 16/2020, hasta el 20 de junio, según la Ley 3/2020, cuya DT 2.^a dispuso que si a la referida “fecha se mantuviera la situación de crisis sanitaria, las medidas contenidas en el citado Capítulo III serán de aplicación en todo el territorio nacional hasta que el Gobierno declare de manera motivada y de acuerdo con la evidencia científica disponible, previo informe del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias

avalaren el Convenio de la Unión Europea relativo a la asistencia judicial en materia penal celebrado por Acto del Consejo de 29 de mayo de 2000”.

“[...] ya antes de la Ley 13/2003, a mayor abundamiento, no podemos olvidar que la Instrucción 3/2002 de la Fiscalía General del Estado vino a señalar sobre esta cuestión que: ‘La propia Instrucción 1/2002 cita diversos preceptos legales en los que se contempla la posibilidad del uso de las nuevas tecnologías en el proceso. De entre ellos debe destacarse el art. 230.1 LOPJ, con arreglo al cual «... los Juzgados y Tribunales podrán utilizar cualesquiera medios técnicos electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que a la utilización de tales medios establece la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, y demás leyes que resulten de aplicación», añadiendo que «La exigencia de una razón que justifique la opción por el empleo de medios telemáticos se halla presente con mayor claridad en algunos ejemplos de derecho comparado. Así, por ejemplo, en el caso de Italia, la ley núm. 11, de 7 de enero de 1998, condiciona el empleo de medios técnicos que garanticen la audición a distancia, tanto a un listado predefinido de infracciones, como a la peligrosidad que se derive de la gravedad de los delitos imputados (art. 146 bis). Más recientemente la ley francesa de 15 de noviembre de 2001 ha llevado a cabo una modificación del Code de Procédure Pénal, aceptando la utilización de videoconferencia siempre que ... les nécessités de l’enquête ou de l’instruction le justifit...» (art. 706-71)”.

43. EM del ALMEDSPJ, II.

Sanitarias, la finalización de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19⁴⁴.

Al margen de la determinación temporal comentada, lo verdaderamente preocupante y que ha motivado desde los primeros momentos la necesidad de elaboración de diversas guías y protocolos de actuación⁴⁵, ha sido la preocupación porque la utilización de los medios técnicos para la celebración de actuaciones telemáticas respete los principios y garantías procesales⁴⁶. Se puso así de manifiesto el desconocimiento de la fórmula jurídica para habilitar sistemas de videoconferencias suficientemente garantistas para todas las partes, asegurando la participación simultánea en interrogatorios o garantizando la existencia de medios para todas las partes, incluidos testigos o peritos intervinientes, así como que estas cuestiones, que técnicamente tienen una solución evidente, carecen de un respaldo normativo actual que despeje todas estas dudas y que asegure el transcurso de un proceso judicial con todas las garantías. La propia Guía para la celebración de actuaciones judiciales telemáticas del CGPJ⁴⁷, señala que, a pesar de que tanto el art. 229 LOPJ, como la Ley 3/2020 – antes el RD-ley 16/2020– prevén la posibilidad de realización telemática de determinadas actuaciones, estas normas no precisan “los criterios a seguir para la aplicación preferente de los medios telemáticos ni la forma ni los requerimientos técnicos para esa aplicación que, en cualquier caso, ha de ser conciliable con el pleno respeto de las garantías del proceso: la aplicación de las tecnologías al proceso ha de ser una forma de avanzar, no de retroceder, e implicaría un retroceso limitar las garantías procesales al servicio de la tecnología, cuando ha de ser la tecnología la que se adapte y permita la plena satisfacción de esas garantías” (3).

44. La circular 3/2021, del secretario general de la administración de justicia, de información sobre las medidas organizativas y tecnológicas previstas en el capítulo III de la ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, de 10 de junio de 2021, recuerda lo dispuesto en dicha DT, dado que en el momento actual –se decía– seguimos inmersos en una crisis sanitaria, una pandemia, como ha declarado la Organización Mundial de la Salud, y es necesario, como ya se contempló en la Ley 3/2020, que sigan vigentes las previsiones en materia de medidas organizativas y tecnológicas contenidas en su Capítulo III para el buen funcionamiento de la Administración de Justicia, hasta que, como prevé el Gobierno declare de manera motivada y de acuerdo con la evidencia científica.

45. En los meses de abril a junio se sucedieron distintos documentos, entre los que destacamos la primera Guía del CGPJ para celebración de actuaciones judiciales telemáticas, adoptada en mayo de 2020; o la Guía para la celebración de actuaciones judiciales con medios telemáticos en el ámbito competencial del Ministerio de Justicia, de junio de 2020.

46. *Vid.* ampliamente las reflexiones realizadas por PÉREZ DAUDÍ, V., *op. cit.*, pp. 41 y ss., de muy reciente publicación.

47. Aprobada el 11 de febrero de 2021.

La Guía advierte asimismo (5) de que las experiencias con las que se cuenta en la aplicación de tecnologías telemáticas en actos procesales son limitadas, y básicamente han supuesto la conexión telemática de algunos de los participantes en actos procesales presenciales. Las incógnitas y opciones que se plantean en la aplicación de los medios telemáticos para la práctica de actuaciones judiciales más complejas –como el desarrollo de un juicio íntegro– hacen necesario un marco normativo más completo que el vigente, que ha de ser fruto de un estudio detallado. También requiere de una mayor inversión económica y de una apuesta decidida por las tecnologías por parte de las Administraciones prestacionales y de un compromiso ético para su impulso de los jueces que las han de utilizar.

Se recuerda (6) que la DF 3.^a de la Ley 18/2011 establecía que el Gobierno presentará un proyecto de Ley que regule de manera integral el uso de los sistemas de videoconferencia en la Administración de Justicia, pendiente de cumplimiento. Además, la DF 2.^a de la Ley 3/2020, bajo el título de actuaciones telemáticas, contempla que “en colaboración con las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias en medios materiales y personales al servicio de la Administración de Justicia, el Consejo General del Poder Judicial y la Fiscalía General del Estado, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales un proyecto de ley que regule las normas para la celebración de actos procesales telemáticos, preservando en todo momento las garantías procesales previstas en el ordenamiento jurídico y el derecho de defensa de las partes”.

Y, como todo lo anterior requiere tiempo, el documento no se presenta como un texto definitivo, sino como un avance provisional para dar respuesta a las necesidades más inmediatas que se prevé que se van a plantear en esta materia una vez que se alce la suspensión e interrupción de términos y plazos procesales, y también una orientación sobre cómo actuar en caso de que la actual situación de alerta sanitaria se reproduzca en los próximos meses, “lo que permitirá abordar la situación, en el plano judicial, de una manera mucho más proactiva y efectiva de como se ha podido en un primer momento habida cuenta del desconcierto y las medidas limitativas de la actividad judicial que se adoptaron para combatir los efectos de la pandemia”.

IV. ACELERACIÓN DEL PROCESO DE TRANSFORMACIÓN DIGITAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En el momento presente, con todos los avances que se han venido produciendo y que hemos ido detallando a lo largo de las anteriores páginas, dejando un poco al margen las cuestiones más técnicas, por razones

evidentes, puede afirmarse que además de los cimientos, la construcción del proceso digital cuenta con una estructura más o menos sólida y se está trabajando sin descanso en su efectiva implementación.

1. EL PAN JUSTICIA 2030

Ya en los primeros meses del año 2020, desde el Ministerio de Justicia se diseña el Plan Justicia 2030 como un programa de medidas ambicioso, con un horizonte temporal de diez años, para transformar el sistema de Justicia en un auténtico servicio público⁴⁸, que parte con los objetivos y ejes estratégicos de consolidar los derechos y garantías de los ciudadanos, promover una mayor eficiencia del servicio público y garantizar el acceso a la justicia en todo el territorio.

La llegada de la pandemia ha incidido en los problemas que aquejan a la justicia y ha hecho más urgente las soluciones. La necesidad de transformación digital resulta aún más evidente, aumentan y varían los conflictos que se deben resolver y, en definitiva, la crisis resultado de la pandemia exige una mayor eficiencia de la Justicia.

El cambio global al que estamos asistiendo tiene efectos concretos en el Servicio Público de Justicia. Como pone de manifiesto la presentación del Plan Justicia 2030, la digitalización cambia la forma de trabajo y posibilita un salto cualitativo en la Administración de Justicia. Facilita la transformación organizativa y la descentralización de los servicios. Permite una gestión más eficiente a partir de los datos, facilita la asignación dinámica de recursos y el acceso de la ciudadanía a la justicia.

La experiencia de la crisis de la COVID-19 ha puesto de manifiesto la necesidad de mejorar las relaciones a distancia con la ciudadanía y los operadores jurídicos para prestarles servicios de calidad con plena seguridad jurídica digital. El objetivo no es sólo minimizar las concentraciones de personas en espacios cerrados, sino también evitar desplazamientos y los consiguientes costes asociados –medioambientales, económicos y de tiempo empleado–.

Por otra parte, es imprescindible mejorar las condiciones de trabajo del personal al servicio de la Justicia, desarrollando sistemas ágiles que

48. Como pone de manifiesto SOTO CORONADO, C., “Los desafíos del Plan Justicia 2030 en España”, <https://idealex.press/los-desafios-del-plan-justicia-2030-en-espana/>, el punto de partida de Justicia 2030 fue un proceso de consultas que, durante los meses de febrero y marzo de 2020, se hicieron a diferentes sectores: operadores jurídicos, sindicatos, comunidades autónomas y responsables de las diferentes áreas del Ministerio de Justicia, así como a la sociedad civil y otras administraciones.

permitan la tramitación eficaz y eficiente de los asuntos, empleando herramientas de alta productividad –expedientes electrónicos, automatización–, y haciendo posible el trabajo a distancia⁴⁹.

El Plan se estructura en tres ejes estratégicos u objetivos, cada uno con sus Programas y Proyectos. Básicamente, el primero es el del acceso a la justicia y la consolidación de garantías y derechos de los ciudadanos; el segundo, la promoción de la eficiencia operativa del servicio público de la Justicia, para completar la implantación de la Oficina Judicial, consolidar el expediente judicial digital e integrar las diferentes plataformas de gestión procesal para preservar la eficacia del sistema en todo el territorio, entre otras iniciativas; el tercero, relacionado con la cohesión y coordinación territorial mediante la transformación digital, será el marco para abordar con los representantes de Justicia de los territorios los grandes retos que tiene el servicio público de cara a una mejor organización y coordinación competencial, fundamentalmente conseguir la interoperabilidad de sistemas informáticos del sector de Justicia que operan en los diferentes territorios con el objetivo de superar la dispersión tecnológica actual y poner en marcha proyectos conjuntos para un mejor funcionamiento de la Administración de Justicia⁵⁰.

En este sentido, se están destinando fondos europeos para la transformación del servicio público de Justicia en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. El instrumento financiero Next Generation EU, aprobado por el Consejo Europeo el pasado 21 de julio de 2020, incluye, como elemento central, un Mecanismo para la Recuperación y la Resiliencia (MRR) cuya finalidad es apoyar la inversión y las reformas en los Estados Miembros para lograr una recuperación sostenible y resiliente, al tiempo permitirá una serie de reformas de Justicia tanto a nivel Nacional como en cogobernanza con las CCAA con competencias transferidas. Dentro de las reformas se sitúa el “Proyecto 0” Justicia 2030, en el que, entre otras, se van a llevar a cabo inversiones para las siguientes medidas: intermediación digital; puesto de trabajo deslocalizado; atención ciudadana/cita previa; y ciberseguridad⁵¹. El reparto de fondos permitirá

49. <https://www.justicia2030.es/punto-de-partida>.

50. <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2020/170220-plan2030.aspx>; www.justicia2030.es; <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2020/170220-plan2030.aspx>.

51. *Vid.* Anexo de la Resolución de 10 de mayo de 2021, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Acuerdo de la Conferencia Sectorial de Administración de Justicia, por el que se formalizan los criterios de distribución, así como el reparto resultante para las Comunidades Autónomas, del crédito asignado en el año 2021 por el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia en el Ministerio de Justicia, y se formalizan los compromisos financieros resultantes,

implantar coordinadamente infraestructuras digitales en todo el territorio del Estado y construir un modelo en el que los sistemas de gestión procesal sean completamente interoperables⁵².

La base de Justicia 2030 son tres leyes que ya están en marcha: la ley de eficiencia procesal y la ley de eficiencia organizativa, orientadas a dar respuesta a las necesidades organizativas, procesales y estructurales de la Administración de Justicia⁵³; y la ley de eficiencia digital, con la que se pretende establecer un marco jurídico que facilite y promueva la digitalización, cuyo Anteproyecto fue aprobado por el Consejo de Ministros el 19 de octubre de 2021, y que promueve la digitalización, regulando los servicios tecnológicos accesibles a la ciudadanía, reforzando la seguridad jurídica en el ámbito digital y orientando al dato los sistemas de Justicia.

2. EL ANTEPROYECTO DE LEY DE EFICIENCIA DIGITAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA

Como se ha dicho, el 19 de octubre pasado el Consejo de Ministros aprobó el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia (ALMEDSPJ), por la que se transpone al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que respecta a la utilización de herramientas y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades.

52. <https://www.europapress.es/nacional/noticia-gobierno-aprueba-repartir-63-millones-comunidades-autonomas-impulsar-plan-justicia-2030-20211116160100.html>.

53. El Anteproyecto de Ley de Eficiencia Organizativa del Servicio Público de la Justicia contempla la creación de tres figuras fundamentales para poner al día el ámbito de actuación de la Justicia: los Tribunales de Instancia, la Oficina Judicial y las Oficinas de Justicia en el municipio. Estas tres piezas de la nueva norma contribuirán a una gestión y organización más eficientes, y reducirán la brecha territorial, digital y ecológica, en línea con los objetivos marcados por el propio Gobierno.

La Oficina de Justicia en el municipio acercará a la ciudadanía los servicios públicos, independientemente del lugar en el que habiten, con especial atención a mujeres víctimas de violencia, personas mayores –que necesitan un acompañamiento personalizado para realizar sus gestiones con la Justicia–, niños y jóvenes. Asimismo, los Tribunales de Instancia darán más flexibilidad a la planta judicial, para simplificar el acceso de la ciudadanía a la Justicia y para mejorarla en términos de especialización.

En cuanto al Anteproyecto de Ley de Eficiencia Procesal, contempla medidas para potenciar los medios adecuados de solución de controversias y, de esta forma, reducir el conflicto social y evitar la sobrecarga de los tribunales con medios que resulten satisfactorios para todas las partes implicadas, ahondando en la cohesión social.

https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2021/301221_justicia-cumpliendo.aspx.

La norma pretende ser una “herramienta normativa completa y transversal y con la capacidad suficiente para dotar a la Administración de Justicia de un marco legal, coherente y lógico para establecer la relación digital como su relación ordinaria y habitual, siendo la tutela judicial efectiva en cualquier caso la prioridad absoluta, pero hallando bajo esta cobertura de normas y reglas un nuevo cauce, más veloz y eficaz, que coadyuvará a una mejor satisfacción de los derechos de la ciudadanía”⁵⁴.

Merece ser destacado el apartado IV de la Exposición de Motivos del ALMEDSPJ:

“El texto normativo se erige como un instrumento para promover y facilitar la intervención telemática de los ciudadanos en las actuaciones judiciales, simplificándose la relación con la Administración de Justicia.

Consciente de la importancia de obtener una resolución judicial en plazo, la ley potencia la tramitación tecnológica del Expediente Judicial Electrónico, herramienta central para comprender la Justicia digital de los próximos años.

En cuanto a la identificación por medios electrónicos, se adecúa el contenido de la regulación en atención al Reglamento (UE) N.º 910/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE, así como al contenido de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

El texto legal confiere y ordena el marco jurídico necesario para que Jueces y Juezas, Magistrados y Magistradas, Fiscales, Letrados y Letradas de la Administración de Justicia y todo el personal al servicio de la Administración de Justicia puedan desempeñar sus funciones mediante trabajo deslocalizado cuando se precise, con todas las garantías de seguridad, avanzándose en la gestión profesional eficiente.

La ley generaliza el uso de los medios electrónicos en la relación con la Administración de Justicia, potencia el Punto de Acceso General de la Administración de Justicia y el uso de las sedes judiciales electrónicas, las cuales, creadas por la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, ven ampliados sus servicios por la presente ley.

Pero, junto con estos medios de acceso a la Justicia, se incorpora un sistema de acceso personalizado, la Carpeta Justicia, sistema por el que cada

54. Vid. EM ALMEDSPJ, II *in fine*.

persona puede acceder a sus asuntos, consultar los expedientes en los que sea parte o interesada y pedir cita previa para ser atendida. De esta manera, se pondrán a su disposición los actos de comunicación para que, si tiene obligación de hacerlo, o voluntariamente lo desea, pueda atender los mismos, todo ello mediante un sistema de identificación seguro.

De otro lado, se adoptan disposiciones cuidadosas para que la inmediatez judicial sea preservada en todas las actuaciones mediante videoconferencia. Y a tal fin se regulan, mediante requisitos técnicos y de garantía, los llamados 'puntos de acceso seguros' y los 'lugares seguros' desde los que se podrán efectuar con plenos efectos procesales las intervenciones telemáticas, en los términos que disponen las modificaciones de las leyes procesales.

Además, se potencia el Expediente Judicial Electrónico mediante un cambio de paradigma, pasando de la orientación al documento a la orientación al dato. Esto supone un gran avance respecto de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, que hace una década se planteaba como objetivo la transición del papel a lo digital, siendo así que se trata ahora de lograr mejoras sustanciales ya en el entorno de lo digital.

Desde la comprensión de la importancia capital de los datos en una sociedad contemporánea digital, se realiza una apuesta clara y decisiva por su empleo racional para lograr evidencia y certidumbre al servicio de la planificación y elaboración de estrategias que coadyuven a una mejor y más eficaz política pública de Justicia. Ello permitirá tomar decisiones estratégicas en materias tan fundamentales para la ciudadanía como los procedimientos concursales, los juicios de desahucio o los procedimientos en materia de violencia sobre la mujer. De estos datos no se beneficiará únicamente la propia Administración, sino toda la ciudadanía mediante la incorporación en la Administración de Justicia del concepto de 'dato abierto'. Esta misma orientación al dato facilitará las denominadas actuaciones automatizadas, asistidas y proactivas.

Se establece, igualmente, la preferencia de la práctica de las comunicaciones judiciales por vía telemática, salvo aquellas personas que, conforme a las leyes, no estén obligadas a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos. Las comunicaciones estarán igualmente orientadas al dato, previéndose mecanismos para la práctica de comunicaciones masivas que desahoguen el canal general de comunicación, evitando interrupciones y desconexiones.

La transformación digital de la Justicia favorece y posibilita una Justicia más próxima y accesible, pero ello no es neutro desde el punto de vista

social y económico, pudiendo identificarse, entre otros, un impacto de género, educativo, geográfico, económico, de edad, o por razón de discapacidad. Será necesario, pues, que, desde el mismo momento del diseño de los sistemas informáticos de Justicia, se aborde específicamente cuáles son, sobre quiénes se produce y por qué surge cada tipo de brecha, y, a través de este análisis, se dispongan los mecanismos necesarios para su eliminación o reducción.

La digitalización de la Justicia precisa de un modelo de coordinación y decisión basado en la cogobernanza y el diálogo horizontal. Un mecanismo de articulación de consensos y acuerdos en el que el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica es reforzado, y con él se pretende enfatizar la necesidad de asimilar la Justicia como un servicio de todos y para todos en el que los pactos, los consensos y la corresponsabilidad son características fundamentales y notas indisociables de la misma”.

Para ello la norma regula aspectos como los derechos y deberes digitales en el ámbito de la Administración de Justicia (Título I); el Acceso digital a la Administración de Justicia (Título II); la Tramitación electrónica de los procedimientos judiciales (Título III); los Actos y servicios no presenciales ante la Administración de Justicia (Título IV); los registros de la Administración de Justicia y archivos electrónicos (Título V); la transparencia y los datos abiertos (Título VI); y la cooperación entre Administraciones en materia de Justicia y Esquema Judicial de interoperabilidad y seguridad (Título VII).

Además, introduce un amplio conjunto de reformas de las leyes procesales, para armonizar la regulación procesal civil, penal, contencioso-administrativa y social con el contexto de tramitación electrónica, y deroga expresamente la Ley 18/2011, de 5 de julio. Como reformas de calado pueden citarse la nueva redacción del artículo 129 LEC y la introducción de un artículo 258 bis en la LECRIM, preceptos que disponen una regla de preferencia para la realización de actos procesales mediante presencia telemática, de la que se exceptúan expresamente las actuaciones de naturaleza personal, como los interrogatorios de partes o testigos, la exploración de la persona menor de edad o la entrevista a la persona con discapacidad, además de las excepciones propias del Derecho Penal, preservándose además la facultad de la autoridad judicial para determinar la posible realización de cualquier acto procesal mediante presencia física⁵⁵.

55. Se reforman también la Ley Hipotecaria y la Ley del Notariado a fin de habilitar la intervención telemática notarial y registral con el objetivo de facilitar la prestación de los servicios notariales y registrales sin necesidad de presencia física, dando cumplimiento así a lo previsto en la disposición final decimoprimer de la Ley 3/2020, de 18

Destaca igualmente la mención que se recoge a que esta norma “ha tenido como guía el conjunto de principios y derechos recogidos en la recientemente adoptada Carta de Derechos Digitales⁵⁶, que tiene como objetivo principal la protección de los derechos de la ciudadanía en la nueva era de Internet y la Inteligencia Artificial”⁵⁷. Se trata de la primera vez que se hace mención expresa a la fuerza inspiradora de la Carta de Derechos en la elaboración de una norma jurídica y máxime de esta importancia.

V. ¿PROCESO LABORAL DIGITAL?

El interrogante en el título del epígrafe responde a la limitada aplicación en el proceso laboral de los avances que se vienen produciendo en la digitalización del proceso desde el momento en el que la regla de postulación en este ámbito sólo exige la intervención de profesionales en vía de recursos devolutivos.

No queremos decir con esto que la transformación digital que nos envuelve no alcance a las actuaciones procesales laborales, a las que resultan de aplicación todos los avances a los que venimos haciendo referencia, como no podía ser de otra manera. Sirvan de ejemplo los primeros juicios telemáticos celebrados en Juzgados de lo Social⁵⁸; o el comienzo de los trabajos para implantar Justicia Digital por la Sala Cuarta de lo Social del Tribunal Supremo. Además, resulta altamente eficaz en este ámbito el otorgamiento del poder al profesional ante el

de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia.

Finalmente estas disposiciones se completan con la reforma que se hace de ciertos preceptos, todos ellos de rango ordinario, de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, con motivo de la corrección de errores del Reglamento Europeo sobre Protección de Datos publicada en el DOUE del día 4 de marzo de 2021, y en consecuencia la eliminación del apercibimiento del catálogo de sanciones a imponer a responsables y encargados, sustituyéndolo por la realización de un requerimiento.

Vid. ampliamente FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, C., “Estructura y contenido del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia”, <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2021/10/28/estructura-y-contenido-del-anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-digital-del-servicio-publico-de-justicia>.

56. https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/140721-Carta_Derechos_Digitales_RedEs.pdf.
57. EM del ALMEDSPJ, VI *in fine*.
58. Como en Vigo, en mayo de 2020, en materia de impugnación de un procedimiento de suspensión colectiva de contratos de trabajo por fuerza mayor. *Vid.* <https://bloglaboral.garrigues.com/los-juicios-telematicos>.

Letrado de Administración de Justicia a través del Servicio de Apud Acta ofrecido en la Sede Judicial Electrónica.

Téngase en cuenta que el proceso laboral, en la mayoría de las ocasiones, no contará con más actuaciones desde la presentación y admisión de la demanda, y señalamiento con la correspondiente citación para los actos de conciliación judicial y juicio, que la celebración de éste, en el que de manera concentrada y tras el intento de conciliación ante el LAJ, se llevan a cabo las alegaciones orales, con la contestación a la demanda por parte del demandado (art. 85 LJS); la proposición, admisión y práctica de la prueba (art. 87 LJS); así como las conclusiones (art. 87 LJS) y, en ocasiones, incluso el dictado de la sentencia oral (art. 50 LJS).

El carácter facultativo de la postulación en el proceso laboral de instancia *ex* artículo 21.1 LJS, según el cual “la defensa por abogado y la representación técnica por graduado social colegiado tendrá carácter facultativo en la instancia”, hace que no pocos procesos laborales sean iniciados por los propios ciudadanos a través de las oficinas de registro, presentando por escrito la demanda y los documentos que la deben acompañar, con las copias, en los términos del artículo 80 LJS. No se olvide que puede haberse optado actuar a través de medios electrónicos (art. 273.2 LEC⁵⁹).

En cualquier caso, al tratarse de escrito iniciador del proceso, aun intervinendo profesionales y siempre que hagan la presentación vía electrónica de la demanda y los documentos que la acompañan, es preciso, de acuerdo con el artículo 273.4.II LEC, aportar en soporte papel, en los tres días siguientes, tantas copias literales cuantas sean las otras partes, al tratarse de escritos y documentos que dan lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado.

Por lo demás, como decíamos, al proceso laboral resultan aplicables, como a cualquier otro, todos los avances en relación a comunicaciones, grabación de vistas, etc.

Para finalizar, dejamos constancia de que la DA 12.^a ALMEDSPJ introduce algunas modificaciones –escasas y específicas para este proceso, al que supletoriamente se le aplicarán las contempladas en la DA 7.^a, de modificación de la LEC–, significativamente la introducción de un nuevo apartado 8 en el artículo 85, el que regula las actuaciones del juicio –se reenumera el anterior 8 como apartado 9–, en el que se prevé que “la presentación de documentos en el curso de actos judiciales o procesales celebrados por videoconferencia, en los casos en los que dicha presentación

59. El medio elegido podrá ser modificado en cualquier momento, según añade el precepto.

sea posible de conformidad con la presente ley, se ajustará a lo establecido por la Ley que regule el uso de las tecnologías en la Administración de Justicia”.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BUENO DE MATA, F., *Prueba electrónica en el proceso 2.0*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

– “E-justicia: Hacia una nueva forma de entender la justicia”, *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, núm. 1, 2010, <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3700453.pdf>.

FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, C., “Estructura y contenido del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia”, <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2021/10/28/estructura-y-contenido-del-anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-digital-del-servicio-publico-de-justicia>.

GARCÍA-VARELA IGLESIAS, R., “El proceso de transformación digital en la Administración de Justicia española”, *Diario La Ley*, N.º 9731, LA LEY 13155/2020.

– “Camino a la intermediación digital en justicia: juicios y actos procesales remotos”, *Diario La Ley*, 08/06/2021, <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2021/06/17/camino-a-la-inmediacion-digital-en-justicia-juicios-y-actos-procesales-remotos>.

GASCÓN INCHAUSTI, F., “La e-justicia en la Unión Europea: balance de situación y planes para el futuro (en diciembre de 2009)”, en *Presente y futuro de la E-Justicia en España y la Unión Europea* (Dir.: SENÉS MOTILLA, C.), Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2010, pp. 83-125.

GOERLICH PESET, J. M.ª, “La nueva Ley reguladora de la jurisdicción social. Visión general. Entrada en vigor y normas transitorias. Disposiciones adicionales y finales”, en *La reforma del proceso laboral* (Dir.: BLASCO PELLICER, A. y GOERLICH PESET, J. M.ª), Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

GONZÁLEZ ROMERO, M.ª M., “El Expediente Judicial Electrónico”, *Práctica de Tribunales*, n.º 131, marzo-abril 2018.

MIRA ROS, C., *El expediente judicial electrónico*, Dykinson, Madrid, 2010.

MONSERRAT MOLINA P. E., “Las notificaciones electrónicas, aspectos procesales de las mismas, ventajas y desventajas”, *Práctica de Tribunales*, n.º 131, marzo-abril 2018.

- PÉREZ DAUDÍ, V., *De la justicia a la ciberjusticia*, Atelier, Barcelona, 2022.
- PÉREZ ESTRADA, M. J., *El proceso judicial digital los efectos en la protección de los datos personales*, Tirant lo Blanch, Valencia 2021.
- PUIG BLANES, F. P., “E-Justicia: justicia en línea en la UE. Plan de Acción E-justicia 2009-2013. Portal EJusticia. La E-Justicia al servicio de una cooperación judicial más Eficaz: interconexión de registros y bases de datos, intercambio de información, videoconferencia”, en *Curso virtual El juez en el espacio judicial europeo civil y mercantil*, edición 2011, <http://www5.poderjudicial.es/cvcc11-12/CVCC12-11-ES.pdf>.
- SOTO CORONADO, C., “Los desafíos del Plan Justicia 2030 en España”, <https://idealex.press/los-desafios-del-plan-justicia-2030-en-espana/>.
- VALERO CANALES, A. L., “El proceso judicial electrónico. Requisitos para su formación. Comunicaciones y plazos”, *Práctica de Tribunales*, n.º 131, marzo-abril 2018.

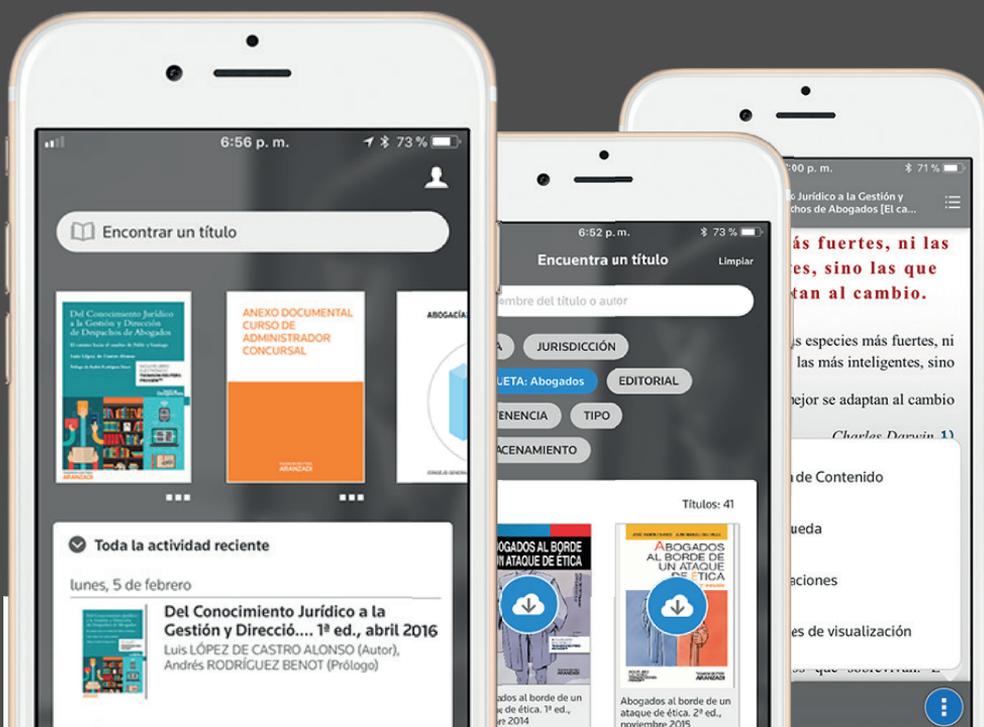
Thomson Reuters Proview

Guía de uso

¡ENHORABUENA!

ACABAS DE ADQUIRIR UNA OBRA QUE **INCLUYE LA VERSIÓN ELECTRÓNICA.**

APROVÉCHATE DE TODAS LAS FUNCIONALIDADES.



ACCESO INTERACTIVO A LOS MEJORES LIBROS JURÍDICOS
DESDE IPHONE, IPAD, ANDROID Y
DESDE EL NAVEGADOR DE INTERNET

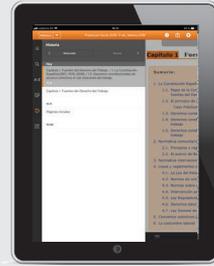
FUNCIONALIDADES DE UN LIBRO ELECTRÓNICO EN **PROVIEW**



SELECCIONA Y DESTACA TEXTOS
Haces anotaciones y escoges los colores para organizar tus notas y subrayados.



USA EL TESAURO PARA ENCONTRAR INFORMACIÓN
Al comenzar a escribir un término, aparecerán las distintas coincidencias del índice del Tesauro relacionadas con el término buscado.



HISTÓRICO DE NAVEGACIÓN
Vuelve a las páginas por las que ya has navegado.



ORDENAR
Ordena tu biblioteca por: Título (orden alfabético), tipo (libros y revistas), editorial, jurisdicción o área del Derecho.



CONFIGURACIÓN Y PREFERENCIAS
Escoge la apariencia de tus libros y revistas en ProView cambiando la fuente del texto, el tamaño de los caracteres, el espaciado entre líneas o la relación de colores.



MARCADORES DE PÁGINA
Crea un marcador de página en el libro tocando en el icono de Marcador de página situado en el extremo superior derecho de la página.



BÚSQUEDA EN LA BIBLIOTECA
Busca en todos tus libros y obtén resultados con los libros y revistas donde los términos fueron encontrados y las veces que aparecen en cada obra.



IMPORTACIÓN DE ANOTACIONES A UNA NUEVA EDICIÓN
Transfiere todas sus anotaciones y marcadores de manera automática a través de esta funcionalidad.



SUMARIO NAVEGABLE
Sumario con accesos directos al contenido.

INFORMACIÓN IMPORTANTE: Si has recibido previamente un correo electrónico con el asunto **“Proview – Confirmación de Acceso”**, para acceder a Thomson Reuters Proview™ deberás seguir los pasos que en él se detallan.

Estimado/a cliente/a,

Para acceder a la versión electrónica de este libro, por favor, accede a <http://onepass.aranzadi.es>

Tras acceder a la página citada, introduce tu dirección de correo electrónico (*) y el código que encontrarás en el interior de la cubierta del libro. A continuación pulsa enviar.

Si te has registrado anteriormente en **“One Pass”** (**), en la siguiente pantalla se te pedirá que introduzcas el NIF asociado al correo electrónico. Finalmente, te aparecerá un mensaje de confirmación y recibirás un correo electrónico confirmando la disponibilidad de la obra en tu biblioteca.

THOMSON REUTERS
OnePass

DATOS PERSONALES Y DE REGISTRO

N.I.F.:

País:

Ha leído y accede la copia de esta obra de caso

Todos los campos son obligatorios.
Es importante que compruebe que la dirección de correo electrónico está bien escrita ya que requiere de su confirmación.

Ahora todas las Obras de Thomson Reuters España se publican en formato DDD.
Una combinación perfecta entre las ventajas que ofrece el papel de vanguardia y el formato electrónico a través de la aplicación Thomson Reuters Proview.

- Araznadi
- Ciznes
- Lex Nova

Grandes marcas grandes ventajas.

© 2016 Thomson Reuters Aranzadi
Soporte Técnico: (+34) 902 404 647 - (+34) 947 245 070

THOMSON REUTERS

Si es la primera vez que te registras en **“One Pass”** (**), deberás cumplimentar los datos que aparecen en la siguiente imagen para completar el registro y poder acceder a tu libro electrónico.

- Los campos **“Nombre de usuario”** y **“Contraseña”** son los datos que utilizarás para acceder a las obras que tienes disponibles en **Thomson Reuters Proview™** una vez descargada la aplicación, explicado al final de esta hoja.

THOMSON REUTERS
OnePass

CORRECTO

Estimado cliente, el proceso de registro se ha llevado a cabo con éxito.

Ya tiene su(s) eBook(s) disponible(s) en su biblioteca digital Thomson Reuters Proview, a la cual podrá acceder desde su navegador (para correo.thomsonreuters.com), aplicación para Tablet (iPad y Android) y aplicación de escritorio.

Si tiene dudas de cómo acceder a sus eBook(s), por favor, consulte la página <http://www.thomsonreuters.com/onepass> o llame a los teléfonos de Atención al Cliente (902 402 407 / 947 24 50 70). Agradecemos la confianza depositada en nuestros servicios.

© 2016 Thomson Reuters Aranzadi
Soporte Técnico: (+34) 902 404 647 - (+34) 947 245 070

THOMSON REUTERS

Cómo acceder a **Thomson Reuters Proview™**:

- **iPhone e iPad:** Accede a AppStore y busca la aplicación **“ProView”** y descárgatela en tu dispositivo.
- **Android:** accede a Google Play y busca la aplicación **“ProView”** y descárgatela en tu dispositivo.
- **Navegador:** accede a www.proview.thomsonreuters.com

Servicio de Atención al Cliente

Ante cualquier incidencia en el proceso de registro de la obra no dudes en ponerte en contacto con nuestro Servicio de Atención al Cliente. Para ello accede a nuestro Portal Corporativo en la siguiente dirección www.thomsonreuters.es y una vez allí en el apartado del **Centro de Atención al Cliente** selecciona la opción de **Acceso** a Soporte para no Suscriptores (compra de Publicaciones).

(*) Si ya te has registrado en **Proview™** o cualquier otro producto de Thomson Reuters (a través de One Pass), deberás introducir el mismo correo electrónico que utilizaste la primera vez.

(**) **One Pass:** Sistema de clave común para acceder a Thomson Reuters Proview™ o cualquier otro producto de Thomson Reuters.

