

TÍTULO:	<b>EL DUELO "5.0" ENTRE EL ACTIVISMO Y EL GARANTISMO PROCESAL FRENTE A LA REVOLUCIÓN DIGITAL JUDICIAL</b>
AUTOR/ES:	Navarro, Gastón A.
PUBLICACIÓN:	Temas de Derecho Procesal
TOMO/BOLETÍN:	-
PÁGINA:	-
MES:	Setiembre
AÑO:	2021

---

**GASTÓN A. NAVARRO**<sup>(1)</sup>

## **EL DUELO "5.0" ENTRE EL ACTIVISMO Y EL GARANTISMO PROCESAL FRENTE A LA REVOLUCIÓN DIGITAL JUDICIAL**

### **I - INTROITO**

---

Actualmente podemos atestiguar una renovada confrontación entre dos modelos absolutamente disímiles y antagonistas de concebir el funcionamiento de la justicia a través del derecho procesal y los mecanismos de litigación.

De la mano de la tecnología y muy particularmente como consecuencia de los efectos que (hasta la presente fecha en que se escribe este trabajo) trae aparejada la situación de zozobra social, económica, política y judicial producto de la emergencia epidemiológica en que se encuentra sumida nuestra sociedad por los efectos pandémicos del Covid-19, se pusieron de manifiesto una serie de reclamos de parte de la sociedad de cara a la modalidad como temperamento en los cuales el servicio de justicia adoptaron como medidas para poder sobrellevar esta situación.

En efecto, la modalidad excesiva y distorsionada de efectuar alongadas como reiteradas declaraciones de ferias judiciales extraordinarias como respuesta a la necesidad de ajustarse al aislamiento social y obligatorio (comúnmente conocido como "cuarentena") dispuesto originariamente por el [DNU 297/2020](#)<sup>(2)</sup>, produjeron un aluvión de medidas emanadas de los más altos tribunales provinciales como de la CSJN para asegurar el funcionamiento -ciertamente disminuido y restrictivo- del servicio en cuestión, como forma paliativa a las distintas exigencias de una sociedad que veía con tristeza y asombro como se auto acuartelaba aquel poder estatal que resulta custodio y garante de la constitucionalidad de nuestro sistema jurídico, pero sobre sí mismo logró (como efecto de aquella postura) imponer la idea propia como ajena la falta de esencialidad de su existencia en el sistema republicano argentino.<sup>(3)</sup>

En el medio de este escenario, y quizás con una visión premonitoria de lo que se venía por delante, Quadri supo plasmar con absoluta claridad la gravedad del contexto y a su vez proponía algunas pautas a tener en cuenta de cómo se podría afrontar este desafío: *"Durante los últimos dos días, hemos escuchado de todo: desde los que proponen una suspensión total de la actividad por un plazo determinado hasta los que se inclinan por seguir trabajando como si nada. Cada una de esas posturas, encuentra una respuesta mostrando sus defectos. A los que se inclinan por la suspensión, se les contesta que el servicio no puede dejar de prestarse, hablando de las complicaciones que ya pesan sobre él y de la necesidad de los letrados de seguir trabajando, incluso para proveer su subsistencia. Parecen todas cuestiones más que razonables y atendibles. A los que se inclinan por seguir como si nada, se les puede marcar la cuestión sanitaria, el problema de la salud, el riesgo que esto genera, la exposición de personas vulnerables, el tránsito de personas que provoca la actividad. Cuestiones que también parecen razonables y atendibles. ... Por nuestra parte, creemos que la tecnología puede ayudarnos bastante. Quien haya estado al tanto de las noticias de los últimos días, habrá escuchado una palabra hasta el hartazgo: teletrabajo. Las principales compañías en el mundo lo han implementado y las que todavía no, van hacia allí. Así, pueden solucionarse algunos de los problemas antes aludidos: se evita el contacto interpersonal, a la par que se mantiene (salvo algunas cuestiones puntuales) el desarrollo de las respectivas actividades. ... Es un desembarco solo parcial, pues todavía quedan actividades presenciales, pero también es cierto es que se tiende cada vez más hacia lo remoto. Sabemos que a veces se verifican problemas de funcionamiento, pero (dada la gravedad de la situación y el propósito del presente) no*

parece ser este el momento de ponernos a criticar. La cuestión es que, aun en este contexto, queda actividad que debe efectuarse en persona, fundamentalmente porque no todos los escritos pueden presentarse vía electrónica (ver art. 3 Ac. 3886) y porque hay actos que se llevan a cabo de manera presencial (audiencias). Aun que la tecnología, combinada con las normas procesales clásicas, podría dar alguna solución".<sup>(4)</sup>

Pese a toda esta desoladora realidad, pudo germinar a modo explosivo desde los altos tribunales y cortes superiores un re-descubrimiento de la existencia de las herramientas tecnológicas como instrumentos que fácilmente ayudaban a cubrir la premisa de limitar las actuaciones presenciales en los ámbitos judiciales como en la manipulación de los voluminosos expedientes judiciales, llegando así a la implementación de variadas decisiones vinculadas a estas para lograr la motorización necesaria que rompiera con la concepción arcaica a la cual plácidamente estaban acostumbrados.

Lógicamente que esta imprevista, radicalizada como rauda puesta a disposición (por no decir a los tropezones) de los medios tecnológicos en los ámbitos judiciales trajo aparejada una combinación de problemáticas en torno a la legalidad, eficacia como validez de las actuaciones que se realizaban, todo lo cual vino a renovar un consistente y perpetuo combate entre los modelos jurídicos antedichos y sobre los cuales - liminarmente- trataré de reflejar en el presente.

## **II - BREVES REFERENCIAS EN TORNO A LA DIGITALIZACIÓN EN LA JUSTICIA ARGENTINA**

---

En un reciente trabajo apuntaba que: "Con el desarrollo expansivo del internet se habilitó que el fenómeno de la globalización creciera exponencialmente resultando así que en cuestión de segundos podamos conocer qué está sucediendo a miles de kilómetros de nuestra ubicación, intercambiando información a una velocidad cada vez mayor, recabar información de significativa antigüedad en tan solo un par de 'clicks', todo ello causando una escalada de situaciones de riesgo que pueden terminar degenerando en la producción de perjuicios a los usuarios o no del sistema. Ante la fenomenología del internet, en la Argentina se dictó la [ley 26032](#) cuyo escueto contenido sostiene que la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole, a través del servicio de internet, se considera comprendido dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión. A su vez, dentro del espacio de incidencia de las TIC se dictó la [ley 27078](#) donde se declara de interés público el desarrollo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, las Telecomunicaciones, y sus recursos asociados, estableciendo y garantizando la completa neutralidad de las redes. Su objeto es posibilitar el acceso de la totalidad de los habitantes de la República Argentina a los servicios de la información y las comunicaciones en condiciones sociales y geográficas equitativas, con los más altos parámetros de calidad. Esta norma es de orden público y excluye cualquier tipo de regulación de los contenidos, cualquiera fuere su medio de transmisión. Entre sus finalidades se menciona que busca garantizar el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones, reconocer a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) como un factor preponderante en la independencia tecnológica y productiva de nuestra Nación, promover el rol del Estado como planificador, incentivando la función social que dichas tecnologías poseen, como así también la competencia y la generación de empleo mediante el establecimiento de pautas claras y transparentes que favorezcan el desarrollo sustentable del sector, procurando la accesibilidad y asequibilidad de las tecnologías de la información y las comunicaciones para el pueblo".<sup>(5)</sup>

Amén de las normas apuntadas en la cita no puedo dejar de mencionar la incidencia que trae aparejada la [ley 25506](#) (de firma digital) como la [ley 26685](#) (que autoriza la utilización de expedientes electrónicos, documentos electrónicos, firmas electrónicas, firmas digitales, comunicaciones electrónicas y domicilios electrónicos constituidos, en todos los procesos judiciales y administrativos que se tramitan ante el Poder Judicial de la Nación, con idéntica eficacia jurídica y valor probatorio que sus equivalentes convencionales) ambas normas claramente enmarcadas dentro de la idea de foguear el progreso electrónico en los respectivos ámbitos judiciales.

Sobre ello dije que: "El fenómeno del gobierno electrónico dentro de los ámbitos judiciales dio puntapié inicial a una revolución en la forma de concebir, entender y zanjar la multiplicidad de nuevas variables que se harían presentes en el modo de litigar -escabulléndose del histórico arquetipo pensado en los códigos rituales- y en consecuencia exige nuevas respuestas a un incesante cúmulo de interrogantes que deben comprenderse, asumirse y resolverse; con esto me refiero al nacimiento del denominado 'derecho procesal electrónico'. Para comprender pormenorizadamente qué refiero con derecho procesal electrónico, resulta útil la siguiente explicación sobre este nuevo paradigma jurídico: 'El proceso electrónico es el conjunto de actividades que ocurre tanto en los tribunales como fuera de tal ámbito físico -los trámites y procedimientos de muy diversa fisonomía que llevan adelante abogados, empleados, funcionarios y magistrados judiciales- ahora, desplegados con intervención de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) y a través de las cuales se busca la eficaz resolución de los conflictos. El derecho procesal electrónico se ocupa, entre otras cosas, del estudio y sistematización de la normatividad específica que se genera a partir de la utilización de tales tecnologías aplicadas al trámite judicial, sea de fuentes formales como de fuentes informales. El derecho procesal electrónico, por ende, tiene como objeto de estudio al proceso electrónico. De allí que se encuentre en pleno desarrollo. El desarrollo del derecho procesal electrónico -en este aspecto- sigue, en una gran medida, el desenvolvimiento en la realidad de los institutos del proceso digital. Y estos van apareciendo y entrando en funcionamiento en las diferentes jurisdicciones de manera paulatina".<sup>(6)</sup>

Aquellas facultades que otorgara el Congreso Nacional a favor de la CSJN para implementar las metodologías electrónicas en los ámbitos procesales, también tuvo su correlativo proceder en las órbitas provinciales las cuales -con diversas variantes normativas- fueron acogiendo aquella premisa innovadora.

Partiendo de una excelente obra jurídica<sup>(7)</sup> que compila buena parte de la información normativa comparada sobre el derecho procesal informático en nuestro país, es que puedo traer a modo de sencilla referencia que ha mediado similar autorización legislativa provincial para implementar el expediente electrónico bajo la órbita de los poderes judiciales de la Provincia de Buenos Aires bajo la [ley 14828](#), en la Provincia de Córdoba bajo la [ley 10524](#), en la Provincia de San Luis bajo la ley 699/10, en la Provincia de Entre Ríos bajo la [ley 10500](#), en la Provincia de La Pampa bajo la ley 2925, en la Provincia de Tucumán bajo la [ley 8279](#), en la Provincia de Santiago del Estero bajo la [ley 7204](#), en la Provincia de Neuquén bajo la [ley 3002](#), en la Provincia de Río Negro bajo la [ley 5203](#), en la Provincia de Chubut bajo la ley XIII - 16, en la Provincia de San Juan bajo la ley 1483-A, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires bajo la [ley C - 4736](#), etc.

Por otro lado, tenemos el caso de la Provincia de La Rioja que, si bien no dictó ley alguna sobre expediente electrónico, sí tiene reguladas las cuestiones inherentes a la notificación y oficios electrónicos conforme la [ley 9607](#), el caso de la Provincia de Mendoza cuya [ley 9001](#) retoca al Código Procesal Civil, Comercial y Tributario incorporando las actuaciones electrónicas en el artículo 50 inciso b); el caso de la Provincia de Jujuy en la cual, bajo Acordada 20/2011, el Superior Tribunal de Justicia dispone implementar nuevos sistemas informáticos. Mención aparte -por la particularidad y cercanía temporal- es el caso de la Provincia de Catamarca donde hasta hace muy poco no existía regulación de ningún tipo<sup>(8)</sup> pero resultó ser que se logró la sanción de la Ley de Implementación del Expediente Electrónico y Digitalización para toda la Justicia<sup>(9)</sup> (la cual hasta el momento en que este trabajo se realiza y manda a publicar aún no cuenta con número que la identifique ya que aún no fue promulgada por el Poder Ejecutivo).

### **III - LA INYECCIÓN DE ADRENALINA DIGITAL DURANTE LA CUARENTENA REINANTE EN EL PAIS**

---

Tal y como manifestara al comienzo de este trabajo, resulta pues que la cuarentena forzó la proliferación de múltiples acordadas de los tribunales y cortes superiores de todo el país en donde se instaba la utilización de las herramientas electrónicas disponibles para poder motorizar de alguna manera el servicio judicial.

Esta fenomenología es descripta por Guillermo Navarro quien sostiene: "*Los conceptos propios y los límites del derecho establecidos en procesos estancos donde las reglas de juegos escritas y no escritas estaban basadas en procesos papel céntricos cambiaron y mutaron a un irreconocible -y hermoso- derecho que dejó de lado esos conceptos oxidados de seguridad jurídica absurda que proponían todos los que les gusta viajar en barco en lugar de un avión muy veloz. ... El aislamiento social, preventivo y obligatorio y la decisión de poner el funcionamiento del Poder Judicial en modo pandemia con una feria extraordinaria que va a llegar a los cien días, provocó la necesidad de atender los conflictos con las herramientas a disposición.*"<sup>(10)</sup>

Claramente no todos los poderes judiciales se encontraban en la misma situación para poder afrontar de manera similar la demanda que la sociedad les exigía, no solo por cuanto desde ya no todas contaban con los mismos recursos económicos, humanos y de infraestructura digital; sino que tampoco, por todo lo expuesto ut supra, tampoco poseían demasiado respaldo legal que sustentara una avanzada como esta.

Y no es tema menor referir a la carencia de infraestructura digital, ya que por más bienhechoras que sean las intenciones que se buscaron adoptar, estas terminaban por chocarse con la realidad imperante de cada jurisdicción las cuales actúan y seguirán actuando como verdaderas limitantes de la tendencia expansionista de la digitalización judicial.<sup>(11)</sup>

Retomando la cuestión de "la movida judicial pandémica" es preciso decir que fueron varios los tribunales que, en este contexto, tuvieron que adaptarse a la situación puesto que, al fin y al cabo, son los únicos responsables por llamado constitucional y poder independiente (del cual tanto les gusta jactarse) de administrar el servicio de justicia, más aún para las cuestiones impostergables como urgentes (propias de toda causa de feria judicial), ya sea en materia penal, cuestiones relacionadas con el derecho a la salud, cuestiones de familia como alimentos o violencia familiar, créditos laborales, etc.

Y fue así que, de repente y a las apuradas, los poderes judiciales salieron al cruce de "manotear" cuanto herramienta digital pudieran echar mano (ya implementada con anterioridad o no), sin evaluar demasiado las consecuencias procesales en torno al impacto que ello tendría en la población de abogados (quienes de por sí ya se encontraban limitados en el ejercicio de su profesión, puesto que se tardó casi 60 días en algunos lugares y más en otros, lograr la obtención de la autorización formal para poder circular y atender sus estudios jurídicos<sup>(12)</sup>) generando un oleaje impensado de críticas de todo tipo, particularmente aquellas que giraban en la falta de modernización de aquellos poderes judiciales en donde todavía se litiga de forma arcaica mediante fuerte uso del papel y vía presencial (caso de Catamarca) o donde pese a existir desarrollados como costosos sistemas electrónicos, estos terminaron por colapsar y no lograr el mentado poder optimizador que bregaban (casos de la Justicia Federal, Provincia de Buenos Aires y CABA).

Sin perjuicio de ello, nobleza obliga decir que: "*No obstante, cabe reconocer que muchos tribunales y juzgados han venido innovando desde tiempo atrás, y la pandemia no hizo otra cosa que alentarlos a seguir esa misma senda. Da cuenta de ello, por ejemplo, el Juzgado Civil y Comercial nº 9 de San Martín, que realizó 36 audiencias remotas por videoconferencia, entre vistas de causas, conciliaciones, adjudicaciones de subasta electrónica y hasta una audiencia para reconocimiento judicial con recorrido virtual mediante geolocalización (Determinación de Coordenadas Geográficas). El Juzgado, a cargo Paulo Alberto Maresca, no tuvo problemas*

de adaptación ya que desde hace cinco años viene trabajando en la transformación digital, con audiencias de vistas de causa video registradas desde 2016 (más de 270 grabaciones); conectados vía Skype todos los integrantes del juzgado para trabajar, comunicándose oficialmente hace varios años. De ese modo, no hubo una transición abrupta en el contexto del aislamiento. Del mismo modo, el Juzgado Civil y Comercial nº 2 de Azul, a cargo de Rodrigo Bionda lleva adelante procesos de forma íntegramente oral, lo que incluye, por supuesto, el dictado de la sentencia. En diálogo con Diario Judicial, Bionda dio detalles de su experiencia, que dio buenos resultados al tramitar expedientes de información sumaria: 'la actora -que puede actuar incluso sin patrocinio letrado-, introduce su demanda de forma oral, en un caso la demandada no se presentó a la audiencia, de modo que se decretó en un mismo acto la apertura a prueba, se realizó una audiencia testimonial, y una vez producida la misma, se llamó a autos para sentencia e inmediatamente se dictó'. El juez destacó que esta modalidad va 'un paso más adelante en la oralidad' ya que se pasó de un proceso mixto, oral y escrito, a uno íntegramente oralizado. También hizo hincapié en que hay en estos casos una relectura del artículo 163 del Código Procesal Civil bonaerense, pero en clave digital. 'Un documento, sin estar contenido en ningún procesador de texto, pero habiendo sido dictado oralmente y firmado digitalmente, satisface el recaudo de escritura que exige el artículo 163. Con esto nos adelantamos incluso a la potencial reforma procesal que autoriza el dictado de sentencias orales. Es un documento, porque se encuentra registrado', apuntó Bionda, que además de ello carga la sentencia al sistema Augusta. El registro de sentencias en los libros de gestión, para el Juzgado de Azul, es una cosa de la prehistoria, ya que desde hace años no se registran. Esta política, a nivel general, fue receptada por la Suprema Corte bonaerense a fines de abril. El Juzgado, además, fue de los primeros en impulsar la iniciativa de atención remota de mesa de entradas. En ese mismo tren sigue el Juzgado de San Martín, la última iniciativa propuesta por Maresca se relaciona con el reconocimiento facial: pidió a la Secretaría de Tecnología e Informática de la Suprema Corte la Provisión de Software y/o Aplicación de Reconocimiento de Datos Biométricos para identificar partes, litigantes y/o terceros (testigos) en las Audiencias por Videoconferencia y/o Presenciales, con acceso al RENAPER para cotejo del DNI y foto. El Juzgado busca impulsar la utilización del Sistema de Identidad Digital (SID) del RENAPER con un acceso especial de los organismos judiciales con la firma digital (token), cuya plataforma 'permite la validación remota de la identidad de las personas en tiempo real mediante factores de autenticación biométrica (reconocimiento facial) y fotografía del DNI'. Entre otras propuestas, también sugirió que se implemente un servicio de asistente virtual con preguntas y respuestas preconfiguradas por cada organismo; chat online de consulta para abogados en tiempo real, consulta de profesionales por videoconferencia con agentes judiciales, funcionarias y/o magistrado, mediante la aplicación de 'Skype', y/o la plataforma 'Teams Meeting de Microsoft' y automatización de fecha en trámites".<sup>(13)</sup>

Entonces, de lo dicho en torno a la tarea tribunalicia en "modo pandemia o cuarentena", tenemos la generación de una diversidad de situaciones en las cuales afloraron múltiples acciones de tinte digital de las cuales ilustrativamente traigo algunas a colación:

- Sentencias "exprés" de amparos presentados y resueltos en el mismo día y notificaciones a correos electrónicos comerciales (caso del Juzgado Federal de San Martín en autos "F. M. S. -en rep. de su hija menor A. N.- c/ Obra Social del Personal de la Construcción s/prestaciones médicas"; Juzgado N° 7 en lo Cont. Adm. Y Trib. de la C.A.B.A., en causa "D., M. C. contra GCBA sobre amparo-otros").

- Notificaciones por la plataforma WhatsApp (casos de la CNCiv., Sala M, causa 17347/2020 "C. L., D. c/ S., V. J. s/medidas precautorias", Buenos Aires, 1/6/2020, CNCiv., Sala I, "[M., J. L. c/ M., D. A. J. s/denuncia por violencia familiar](#)" del 8/5/2020; Juzgado Civil N° 76 in re "M., V. S. y otro c/ A., A. M. s/alimentos" del 22/4/2020; Juzgado de Paz de General La Madrid, Provincia de Buenos Aires, "S. S. G. c/ G. R. A. s/alimentos" del 2/4/2020; CNCiv. - Sala A, "L., M. A. c/ C., W. C. s/denuncia por violencia familiar", del 30/6/2020; Juzgado en lo Civil y Comercial 1 de Tartagal<sup>(14)</sup>).

- Notificaciones por la plataforma Facebook (caso del Juzgado de Familia 2 de La Matanza, en exp. LM-42494-2018- "A. N. C. s/ abrigo").

- Junta médica por videoconferencia (Zoom) en el marco de una prisión domiciliaria (Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 4, pericia realizada el 25/6/2020<sup>(15)</sup>).

- Imputaciones por videoconferencia (Zoom). Se llevaron adelante más de 39 imputaciones en el Poder Judicial de Río Negro.<sup>(16)</sup>

- Sentencias penales condenatorias (caso de la Sala Unipersonal de la Cámara Tercera en lo Criminal y Correccional La Rioja - delito de robo en grado de tentativa); o el del Juzgado de Garantías N° 5 (San Isidro), donde se realizaron audiencias sobre casos de flagrancia vía plataforma Zoom, y se resolvieron excarcelaciones y elevaciones a juicio.

- Cauciones juratorias virtuales (C. Civ. y Com. Lomas de Zamora, sala 1ª "S. S. C. c/ Unión Personal - Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación- s/amparo", Exp. N° 88895062).

- Mediación remota por vía telefónica entre celulares para acuerdo sobre temas alimentarios (conforme actuaciones en el Centro Judicial de Mediación de Roca y a instancias de la Defensa Pública a cargo de Cecilia Peloso y María Laura Rodríguez Palmieri).<sup>(17)</sup>

- Oficios electrónicos en la Justicia Federal ([Acordada 15/2020](#), la CSJN reglamentó el diligenciamiento electrónico de los oficios, informes o expedientes, que se gestionan con oficinas públicas, escribanos con registro y entidades privadas, externas al Poder Judicial de la Nación en el marco de la tramitación de las causas).

- Avance en la implementación de la "nube judicial" (conforme Convenio suscripto por el Consejo de la Magistratura de la Nación con la Junta Federal de Cortes y Superiores Tribunales de Justicia de las Provincias Argentinas y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -JUFEEJUS- que comprende, entre otras

*cuestiones, la posibilidad de sumarse a la "nube judicial". Dicha herramienta informática, de almacenamiento e interconexión entre las distintas jurisdicciones de todo el país, fue impulsada a través de un convenio suscripto entre el Ministerio de Justicia y la JUFEEJUS, con el objetivo de generar una intercomunicación y gestión colaborativa de los servicios tecnológicos de los poderes judiciales de las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires<sup>(18)</sup>.*

Del sencillo paneo de situaciones debo agregar la proliferación de Mesas Virtuales de Entradas, optimización y/o adopción de órdenes de pagos electrónicas, utilización de firmas electrónicas y/o digitales para suscribir escritos y resoluciones judiciales, cargas y consultas web de los despachos diarios de los juzgados, vistas y traslados electrónicos entre los organismos judiciales y con algunos organismos de los otros poderes, etc.

Por todo lo expuesto resulta innegable la avanzada de medidas adoptadas de forma acelerada en la utilización de diversas herramientas tecnológicas para -ya no optimizarlo como venía siendo la premisa hasta la fecha- hacer a la supervivencia del sistema judicial que entró en una crisis impensada.

## **IV - EL CUADRILÁTERO DIALÉCTICO JURÍDICO-DIGITAL DONDE NUEVAMENTE SE ENFRENTAN LOS COLOSOS**

---

En párrafos precedentes vine dejando expuestas muchas de las problemáticas que trajo este aluvión de impronta digital en los usos y costumbres judiciales. De todo ello no puede quedar, y no quedó, ajena el trasfondo procesal por cuanto en muchos casos salieron a la luz diversos planteos respecto de si las medidas adoptadas realmente se enmarcaban dentro de los parámetros de legalidad y, por tiro de elevación, si respetaban las premisas basales de la garantía del debido proceso.

Tal debate surgió por las características y coyunturas propias de la situación en donde por todas las formas se bregó mantener relativamente activo al servicio de justicia pese a las innumerables restricciones imperantes (partiendo de la misma plataforma que implica pedir habilitaciones de feria y someter un planteo cuya admisibilidad se supedita a la voluntad discrecional del magistrado de turno), con lo cual resurgió con muchos bríos la premisa de apuntalar el principio de eficacia del proceso con los riesgos y desmanes que muchas veces ello trae aparejado... *el hacer prevalecer la finalidad por encima de las formas, el objetivo por encima del método...*; en síntesis el sacrificio de los derechos y garantías del justiciable so pretexto de la voluntad todopoderosa del juez actuante -en su rol de director del proceso- quien se autopercebe como único garante y protagonista por excelencia del valor justicia.

De allí que, nuevamente, a la luz de un nuevo escenario judicial "vitaminizado a los cascotazos" por la necesidad de adoptar las herramientas tecnológicas a como dé lugar (inclusive con la renuencia de buena parte del elenco judicial), volvieron a profundizarse las históricas discusiones de dos sistemas procesales antagónicos: me refiero al Garantismo Procesal (dispositivo/acusatorio) y el Activismo/Decisionismo Judicial (inquisitivo).

Para comprender un poco más sobre lo afirmado no deviene ocioso, sobre todo para aquellos iniciados en los misterios de la ciencia procesal, recordar las particularidades sobre cada uno de ellos.

En este orden de ideas un jurista al cual respeto mucho afirma que: *"En la Latinoamérica procesal de estos días, la confrontación de ideas entre el activismo jurisdiccional y el garantismo procesal se ha ganado la atención no solo de los académicos, sino también de abogados litigantes y de diversos operadores jurídicos, pues el debate aporta útiles insumos al sistema de enjuiciamiento. Debemos reconocer que, por herencia de las tradiciones española y portuguesa, aún hoy se mantiene demasiado arraigada la cultura -por no decir la mentalidad- inquisitiva, lo que ayuda a explicar la persistencia del autoritarismo en las estructuras, normas y conductas del quehacer jurisdiccional. ... El corrientemente denominado activismo judicial o, más propiamente, jurisdiccional -antaño elegantemente conocido como publicismo- defiende una visión estatista y paternalista de un proceso confundido conceptualmente con el procedimiento, que siempre en mayor o menor proporción abreva en el inquisitismo. De este modo emerge el protagonismo de los jueces -fomentándose el intervencionismo procesal- que a su turno ven facilitadas sus reivindicaciones como factor de poder. El garantismo procesal -que no debe confundirse con el abolicionismo penal, ni con ninguna teoría que predique favores para ciertos sujetos procesales- en cambio, se preocupa por la persona que recurre a la justicia y busca, a partir de ella, edificar un modelo de enjuiciamiento donde el proceso es garantía y herramienta de efectivización de derechos humanos. La mirada se posa en el derecho de defensa que las partes ejercen en el proceso ante un juez imparcial e independiente".<sup>(19)</sup>*

En nuestro país y en gran parte de Latinoamérica, quien encarna la defensa del Garantismo Procesal, es Adolfo Alvarado Velloso quien sabe explicar con su habitual solvencia y sencillez -desterrando injustos mitos- las características de este movimiento iusfilosófico: *"...es por todos conocido que la justicia mediática que se ha impuesto en nuestro tiempo por la recurrencia y tenaz actuación de alguna prensa amarilla y de ciertos programas televisivos de inexplicable vigencia en un país que se dice culto, ha originado en la población una decidida vocación popular (claro producto de la inseguridad reinante en nuestros países) -sostenida por numerosos medios de información- que pregona la necesidad de castrar al violador, matar al homicida, cortar la mano del ladrón, aumentar las penas de los delitos de moda, hacer que no haya excarcelación alguna, etc. ... Gracias a la recurrencia de ese periodismo de barricada y mostrando una filosofícula progre y light a la cual se ha sumado inexplicablemente importante número de procesalistas, se ha entendido que la palabra garantismo representa cosa anómala, perversa y extravagante, pues se afirma con insistencia que solo se intenta con sus postulados dejar prontamente en libertad a los más crueles y desfachatados facinerosos que, según los críticos deberían estar presos de por vida como ejemplar escarmiento. Y si es sin sentencia, ¡mejor! Nada de ello es*

exacto: como movimiento filosófico que en definitiva es, lo que el garantismo pretende es el irrestricto respeto de la Constitución y de los Pactos internacionales que se encuentran en su mismo rango jurídico. Los autores así enrolados no buscan a un juez comprometido con persona o cosa distinta de la Constitución, sino a un juez que se empeñe en respetar y hacer respetar a todo trance las garantías constitucionales. ... Y es que el proceso judicial es la gran y máxima garantía que otorga la Constitución para la defensa de los derechos individuales desconocidos por cualquier persona -comenzando por el de libertad- y, muy particularmente, por la propia autoridad, con la cual el individuo puede igualarse jurídicamente solo en el proceso, ya que allí hay un tercero que le otorga un trato absolutamente igualitario desde su propia imparcialidad. De ahí el nombre de garantista o libertaria (por oposición a la antagónica, claramente totalitaria). La voz garantista o su sucedáneo garantizador proviene del subtítulo que Luigi Ferrajoli puso a su magnífica obra 'Derecho y Razón' y quiere significar que, por encima de la ley con minúscula está siempre la Ley con mayúscula (la Constitución). En otras palabras: guarda adecuado respeto a la gradación de la pirámide jurídica".<sup>(20)</sup>

Así la cuestión es que, sin hesitación alguna, puedo afirmar que al hablar de activismo o decisionismo judicial equivale a decir inquisitivismo, porque con ello no se hace otra cosa más que empoderar al magistrado para que realice todo tipo de decisiones absolutamente carentes de apego a un proceso donde las partes puedan ejercitar con tranquilidad su derecho de defensa dentro de un marco dialéctico determinado con reglas claras y precisas como método de debate entre las mismas.

Recuerda un maestro procesalista que: "Confrontando los dos sistemas se advierte que en el dispositivo no solo corresponde a las partes el ejercicio de la acción, sino que ellas fijan la cuestión litigiosa (thema decidendum), establecen los hechos que determinan su posición respectiva frente a ella y utilizan los medios de prueba que estiman más ventajosos, dentro de los permitidos por la ley, para el éxito de sus pretensiones; por consiguiente, el juez desempeña un papel pasivo, manteniéndose a la expectativa para atribuir en su fallo la victoria a quien mejor hubiere defendido su derecho. En cambio, en el inquisitivo el juez se desempeña activamente, averigua los hechos, trata de descubrir, frente a la verdad formal que le presentan las partes, la verdad real que le permita dictar una sentencia justa. Pero no son sistemas absolutos, porque no hay procesos puramente dispositivos o inquisitivos".<sup>(21)</sup>

Como alegué en un trabajo de mi autoría<sup>(22)</sup>, el "decisionismo judicial" incurre en el despropósito de pensar que juzgar es únicamente una cuestión de voluntad y no de razón. El decisionista niega los aspectos cognoscitivos, niega lo preexistente, lo predecible a que debe someterse. No considera como operación racional la consistente en decidir de acuerdo con el derecho y en justificar o motivar sus resoluciones, las que solo incluyen argumentos aparentes o pseudo-fundamentos. Esta inclinación que actualmente crece en varios países, conduce en muchos casos a que los jueces en vez de ejercer el poder, lo ostenten primero y lo detenten después. Y por consiguiente, casi sin advertirlo, dejan de juzgar para pasar a sojuzgar. De esta manera, considero de vital trascendencia remarcar la necesidad de respetar el método para arribar a la meta. Que las decisiones judiciales sean el objetivo de un proceso y el fruto del derecho.

A esta altura, aspiro a que el lector ya logró ir atando cabos sobre la problemática planteada y por qué no debe pasársela por alto. La dicotomía expuesta, en una realidad no tan avanzada como la que ahora nos toca atestiguar, fue interesantemente abordada por un breve trabajo cuyas ideas troncales quisiera transcribir: "No podemos desconocer que la tecnología avanza a pasos agigantados y el proceso judicial se ve impactado por tal avance; pero eso no significa que se puedan modificar los sistemas procesales, ni los principios que de este derivan. En la historia que da inicio a este artículo se ve cómo los avances tecnológicos pueden alterar las bases del sistema dispositivo, con el terrible peligro de que se altere el debido proceso legal. En fin, sin ser pesimistas sobre los avances tecnológicos (como Huxley en 'Un mundo feliz' o la saga de 'Matrix', entre muchas otras), creo que la tentación de que la tecnología se apodere de otros sistemas diversos puede causar serios reparos. Somos determinantes en sostener que el sistema de enjuiciamiento inquisitivo o inquisitorio tanto para los procesos penales como para los no penales es lo contrario a lo querido por el constituyente. ... Veamos, ante una denuncia el juez procede a instruir, si de tal instrucción se convence que el objeto es diverso, de oficio o pidiéndole a un tercero subordinado (el fiscal en los sistemas inquisitivos), se altera el objeto para adecuarlo al nuevo convencimiento. Ahora, esta peligrosidad manifiesta como la expuesta -por la pérdida de la imparcialidad, de la igualdad y de la transitoriedad de la serie como principios procesales-, es que la tecnología puede permitir que el juez tenga mayor alcance de conocer y convierta el sistema dispositivo en inquisitivo. En este sentido, la tecnología no puede alterar las bases fundamentales en las que se asienta el sistema de enjuiciamiento: un método de debate dialéctico en la que dos partes discuten igualadas jurídicamente por un tercero imparcial, imparcial e independiente. ... Entendemos que un juez activista que suple la actividad probatoria de las partes por sentimientos de justicia o de verdad, está realizando mero procedimiento y no un debido proceso legal; dado que en el momento que el juez se involucra en el meollo del litigio deja de lado su imparcialidad que necesita para ser un juez constitucionalmente pensado, provocando un estado de total indefensión. En la esfera de la actividad jurisdiccional, nada genera tanta desconfianza ni provoca tanta pérdida de fe en la justicia como la sospecha de que el juez favorece a una de las partes. Una cosa es saber qué es la parcialidad y otra padecerla. Los jueces la conocen, los litigantes la padecemos. ... En rigor, el gran problema del proceso está en el rol del juez, que debe ser entendido no como un órgano superior en la triada procesal, sino que la preponderancia debe quedar en las partes litigantes, quienes deben velar por sus intereses, siempre respetando el principio de moralidad. ... Por esto es que la tecnología no puede dar al juzgador mayores facultades que las que la Constitución otorga al Poder Judicial, sino que siempre debe moverse bajo la órbita de esta: ser imparcial, imparcial e independiente de los litigantes y del poder de turno".<sup>(23)</sup>

Por si hiciera falta, ya que nunca falta aquel fanático cuya nublada visión busca tergiversar las cosas, debe quedar muy en claro que el meollo del asunto no es si debemos acoger o rechazar la tecnología en los procesos judiciales; el problema no es el uso de los medios informáticos, electrónicos, digitales, etc., todos ellos de

incalculable valor como herramientas a utilizar, por cuanto precisamente son eso: herramientas de las cuales puede y debe echarse mano. Nadie en su sano juicio y en pleno siglo XXI puede estar convencido de que debemos seguir litigando de la misma manera precaria que se desarrollaba desde hace décadas y décadas atrás.<sup>(24)</sup>

Descartada ya la tecnología como factor de conflicto per se, resta postular que el problema ínsito en la pelea entre estos dos colosos del derecho procesal puede resumirse en un sencillo postulado: *procurar la legalidad del proceso electrónico sin desvirtuar su esencia como garantía constitucional*.

¿Cómo se manifiesta problemáticamente el dilema?

1. Por un lado, lo hace desde el contexto crítico en que la utilización de las distintas herramientas tecnológicas dentro del proceso judicial no se encuentren reguladas dentro de los distintos ordenamientos rituales, o, sin que lo estén ínsitamente en estos, no se encuentren habilitadas a modo genérico por vía legislativa (como sucede cuando las leyes autorizan el uso del expediente electrónico y accesos análogos) o, por último, en el caso de encontrarse presente bajo cualquiera de aquellas dos variables mencionadas, no obran adecuadamente reglamentadas e implementadas por las autoridades de aplicación (que ordinariamente asumen su rol las cortes y tribunales superiores de cada jurisdicción).

Aquí notaremos bien con suma precisión la tensión entre el garantismo y el activismo. Mientras el primero bregará por lograr que las acciones electrónicas/digitales/informáticas tengan su adecuado respaldo legal, apropiadamente definidos en la previsión normativa que la autoriza y sin que la misma posea tendenciosidad alguna que permita a las partes conocer de antemano las "reglas de juego" sin alterarse su equilibrio; el segundo de los sistemas aceptará la omisión legislativa, tolerando incluso la incorporación de directrices por vía reglamentaria de acordadas de las cortes y tribunales superiores de cada jurisdicción sin que medien delegaciones de facultades constitucionales o legales al respecto, e incluso tolerará la actividad oficiosa y hasta pretoriana del juez actuante que adopte medidas en el curso del proceso bajo el "latiguillo" de buscar -a como dé lugar- preservar la causa y asegurar el fin del proceso mediante el dictado de la sentencia para dar finiquito a la situación conflictiva sometida a su consideración.

Particularmente, lo descrito aquí como escenario conflictivo es lo que más se manifestó durante esta situación de cuarentena, con la proliferación descomunal y desenfocada de múltiples directivas impartidas por las cortes y tribunales superiores de cada jurisdicción (muchas de ellas en un absoluto "copie y pegue" de contenidos entre ellas, sin siquiera ponderar las diferentes realidades de cada localidad) en donde -como dije varias veces ya- se instó sin trepidar demasiado en la legalidad de estas directivas al uso de las herramientas tecnológicas; total, mientras no se deduzcan los planteos de nulidad o de inconstitucionalidad por algunas de las partes, y aprovechándose incluso -todo un tema- el carácter de rehenes de los abogados que con tal de poder trabajar, llevar soluciones a sus clientes y de paso lograr algunos honorarios, soportaban varias injusticias y atropellos en el sentido descrito.<sup>(25)</sup>

El imperio del estado de derecho se ha relativizado haciéndose presente (en muchos casos) el caos procesal, todo ello entre los aplausos del fanatismo obsecuente que festejaba dichas medidas, el carácter timorato y asustadizo de un poder judicial incapaz de reaccionar adecuadamente al desafío que se le presentaba y una sociedad que demandaba respuestas a como dé lugar.<sup>(26)</sup>

2. En segundo lugar, e íntimamente relacionado con lo afirmado en los párrafos anteriores, se encontraba la cuestión que gira en torno a la acreditación y verdadera eficacia de los actos procesales llevados adelante con las carencias apuntadas precedentemente. Y es que en definitiva no es lo mismo conformar un expediente y llevar adelante un proceso regularmente trasuntado tomando como punto de partida la utilización por excelencia del documento en papel (como mayoritariamente se usa en nuestro país), a realizarlo mediante el uso de documentos electrónicos en el sentido amplio y comprensivo del concepto. Las actuaciones, requerimientos y forma de dejar asentadas las situaciones acaecidas en el íter procesal conllevan un rigorismo respaldatorio diferente según sea un medio de soporte u otro el que se utilice. Por ejemplo, no es lo mismo tomar una audiencia de modo presencial, en ámbitos del juzgado y dejando asentado todo en una acta de papel suscripta de puño y letra por los intervinientes; a realizarla mediante una videoconferencia, utilizando una de tantas plataformas virtuales para ello y remotamente interactuar y dejar adecuadamente asentada en la causa la constancia digital de tal ocurrencia; o tomando otro sencillo caso lo mismo podría decirse de las notificaciones, usual y mayoritariamente formuladas en soporte papel, confrontadas y selladas por el juzgado, intervenidas y tramitadas por el oficial notificador y posteriormente acreditables tales actos presentando el documento diligenciado por ante la mesa de entradas del juzgado, a realizar la notificación a través de un correo electrónico, posteo público en el perfil del juzgado en la plataforma de Facebook o mensaje al perfil del pretense notificado en la misma red social, o mandar un mensaje con archivos adjuntos mediante el uso de la plataforma de WhatsApp.

Claro está que los recaudos que deben tomarse como los extremos a tener en miras sobre la acreditación procesal de los mismos, de manera eficaz y sin causar perjuicios o generar estados de indefensión, según sea la adopción de un medio u otro no son iguales; peor aún si no media previsión legal alguna que los respalde como actos procesales válidos.

Y esta disyuntiva planteada es por demás evidente, no es lo mismo acreditar la existencia de un acto procesal en un documento en soporte papel a realizarlo en soporte digital; mientras el primero es físicamente tangible y corroborable sin mayor dificultad, el segundo es asequible solo por vía electrónica por componerse principalmente de un conjunto de algoritmos, cálculos matemáticos, datos y encriptaciones que mediante un proceso determinado logran reproducirse y tornarse visibles. Inclusive las formas de impugnarlos son diferentes, mientras que al soporte papel partimos de exigirle veracidad conforme la presencia física y original del documento sumado a las impresiones de tinta, autenticidad de las firmas insertas de puño y letra más los sellos de rigor (amén de cualquier otro requisito según sean las características típicas del instrumento en

cuestión); al documento electrónico solo se lo ataca eficazmente desde el punto de vista pericial informático donde se deba poner en evidencia el tipo de archivo que es, su extensión, fecha y hora de creación, hash, programa utilizado, etc., o en su defecto y por vías paralelas, mediante la recurrencia a informes, testigos, etc.

Es así que bajo toda esta complejidad, si nos encontramos en presencia de actos procesales que fueron llevados adelante sin ningún tipo de previsión legal que los respalde o, en su defecto con algunas normas rudimentarias, y bajo medios electrónicos que en sus características tienen particularidades diferenciadoras unas de otras, con distintos grados de eficacia probatoria (basta repasar por ejemplo los grados de presunciones que establece al respecto la [ley 25506](#)), claramente nos veremos enfrentados de cara a preguntarnos qué tipo de proceso se está llevando adelante y cuál es el real grado de eficacia de aquellos actos procesales si no se cumplen adecuadamente los requisitos para acreditar su existencia y dejarlos incorporados como tales a la causa (expediente papel o digital). Vemos nuevamente el conflicto entre el garantismo y el activismo.

Y una realidad de perogrullo es que hasta los más firmes defensores de la digitalización del proceso como la adopción de diferentes herramientas tecnológicas en la justicia (de los cuales me siento uno de ellos) deben terminar por reconocer que existen distintas vías para acreditar un hecho asentado digital/electrónicamente, según cual fuere este y según las características intrínsecas de este; por lo que no puede afirmarse alegremente y sin mayores preocupaciones que tal o cual acto procesal que pretende introducirse como válido al proceso y cumpliendo por sobre todas las cosas con la finalidad ínsita del mismo -por ejemplo el caso típico de la notificación- se acreditan con una simple constancia labrada por el secretario actuario, una impresión de una captura de pantalla, o lo que fuere.

Piénsese en el supuesto de un juez que dé por cumplida la notificación de un acto procesal por el solo hecho de haber mandado un mensaje al perfil de Facebook de la pretensa parte a notificar, sin realmente tener asegurado y acreditado el carácter genuino de aquel perfil (o sea que no se trate de un perfil falso, de los cuales abundan a granel), la identidad digital de la persona (por la recurrencia de existir varias personas con el mismo nombre y apellido) o el carácter activo de la mentada cuenta (que la misma no esté cerrada, bloqueada o inactiva en su uso por la infrecuencia del usuario). O, por otro lado, el caso de un juez que corre traslados de demandas, excepciones, incidentes, sentencias o lo que fuere a un número de celular vinculado a la plataforma de WhatsApp sin haber previsto los supuestos anteriores, sumado a ello variables como no chequear fehacientemente la titularidad de la línea del destinatario o el uso activo de la misma (que no se haya dado de baja de la compañía ya sea por requerimiento del usuario o ya sea por iniciativa misma de la compañía telefónica ante la falta de pago del servicio). ¿Y si el pretense notificado tiene las cuentas bloqueadas y con ello la indisponibilidad del uso de estas? ¿Y si no posee un Smartphone que tenga la tecnología para descargar y visualizar los archivos (normalmente en Word, pdf, jpg) que se le remiten?, o más grave aún ¿si ni siquiera entiende dicha tecnología, siendo así un "ignorante digital"?<sup>(27)</sup>

¿Y si a cualquiera de los supuestos le agregamos lo que adujera al principio sobre la falta de infraestructura digital en el país o las deficitarias condiciones de servicio de internet o telefonía que impedirían al pretense notificado acceder a los servicios de las plataformas aludidas? Vuelvo a insistir con este tema que no es menor y resulta vital para saber encauzar las ansias desbordadas de quienes bregan tecnoactivismo inmediato y a ultranza, más aún si se tienen en cuenta las recientes declaraciones de Claudio Cholakian -novel Administrador General del Poder Judicial dentro de la estructura del Consejo de la Magistratura de la Nación- quien reconoció que el sistema judicial federal no se encuentra en condiciones de afrontar el teletrabajo y las audiencias virtuales.<sup>(28)</sup>

¿Realmente se puede imponer pretoriamente la obligación intempestiva a una parte de tener que usar o consultar diariamente una plataforma digital como las redes sociales (que están destinadas en principio a una utilidad recreativa y de uso antojadizo) para darse por notificado de un acto procesal? ¿Es razonable que, de la noche a la mañana y por simple decisión judicial, a una persona se le imponga la obligación de tener que adaptarse, conseguir y manipular tecnologías que por ley ritual preexistente no está obligado a aceptarla como acto procesal válido?

¿Realmente se puede ordenar judicialmente cualquier cosa so pretexto de creer estar materializándose el valor justicia?

¿Que todo lo vale en materia de flexibilizar los rigorismos formales so pretexto de creer que así se está efectivizando la tutela judicial efectiva?

¿No será todo al revés?

Existe múltiple labor doctrinaria<sup>(29)</sup>, amén de estar respaldada en criteriosa jurisprudencia, que precisamente viene a confirmar todo lo dicho en esta última parte. No existe una misma vía de acreditación, mucho menos una facilidad de acceso, para dar por configurada tan livianamente la eficacia probatoria y/o para dar por cumplidas exigencias procesales de existencia, integridad, autenticidad, autoría y finalidad perseguida de hechos digitales acaecidos ya sea en plataformas como Facebook, WhatsApp, Zoom, Webex, correos electrónicos, sitios web, plataformas electrónicas judiciales, Apps, etc., ni qué hablar si tenemos que abordar temas delicados como la cadena de custodia... Uf, eso sí daría para hablar largo y tendido.

Es necesario que todo ello se encuentre debidamente regulado, apropiadamente reglado y mejor aún implementado, caso contrario quien verdaderamente sufre una herida de muerte en cuanto a su regularidad como legalidad no es otro que el mismo sistema en donde se presentan anómalamente este tipo de circunstancias, llevándolo a conjurar toda una serie de vicios nulificantes que perjurán contra el derecho de defensa y la garantía del proceso que tanto se proclama asegurar.

## V - CONCLUSIONES

---

Por todo lo dicho, creo que logré exponer lo que una vez más vuelve a ser un escenario de confrontación entre el Activismo Judicial y el Garantismo Procesal. La tecnología llegó para quedarse, y bienvenida que es, debe enraizarse en lo más profundo de los sistemas judiciales. Pero tal afinamiento debe serlo de manera prudente, racional, progresiva y por sobre todas las cosas debidamente legisladas y reglamentadas para que su posterior implementación no traiga más problemas que soluciones.

A lo expresado resultan muy útiles -para comprender lo que busco manifestar en este trabajo- los noveles pronunciamientos que se empezaron a emitir en contra de la indiscriminada pretensión de utilizar herramientas digitales a como dé lugar. Primeramente quisiera señalar un fallo relevante emitido por la mismísima SCJ Bs. As.<sup>(30)</sup> en donde, reconociendo las falencias mismas del sistema Augusta<sup>(31)</sup> por la falta de uniformidad en su operatoria para el libramiento como diligenciamiento de cédulas electrónicas amén de las disímiles aplicaciones de una misma reglamentación al respecto, termina por hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, revocándose la sentencia de Cámara que declaró desierta la apelación planteada por el apoderado de la demandada, permitiendo que el recurrente pueda expresar los agravios. A su vez, tenemos el reciente fallo de un Tribunal de Alzada<sup>(32)</sup> en donde se rechazó el pedido de notificación de la demanda mediante la plataforma WhatsApp por cuanto sostuvo que la notificación pretendida resulta de vital importancia, pues aun cuando mediante esta no se pretende reemplazar a la intimación de pago y citación de remate, cumplirá una de sus finalidades más relevantes, como es la de poner al ejecutado en conocimiento de la existencia del pleito, bajo apercibimiento incluso de declararlo en rebeldía en caso de incomparecencia, con las severas consecuencias que ello trae aparejado. Por todo ello, teniendo además en cuenta la prohibición contenida en el artículo 136, inciso 3), segundo párrafo del Código Procesal y que la oficina de mandamientos y notificaciones se encuentra en funcionamiento para aquellos casos en que se hubiera habilitado la feria judicial, desestimó los agravios y confirmó la resolución recurrida.

Resulta absolutamente imprudente y sin sentido, salir a pregonar casi coactivamente el uso de las herramientas informáticas disponibles que se tengan al alcance o disponibles (en términos similares lo instaban las Acordadas emitidas en esta feria), dando a los funcionarios judiciales una suerte de rienda suelta, absoluta discrecionalidad, a realizar cualquier tipo de cosas, total estarían haciendo ¿justicia?

El otorgamiento exponencial e indiscriminado de facultades a los jueces no hace otra cosa más que mellar contra su natural función de ser imparciales, imparciales e independientes; puesto que al tener incrementado su poder, la tentación de cometer actos que rayan la ilegalidad de romper los equilibrios procesales se multiplican exponencialmente.

Todo ordenamiento procesal que se precie de serio como moderno requiere inevitablemente contar con reglas claras de actuación y un razonable marco de previsibilidad, para que las partes litigantes -protagonistas únicas del mismo- posean un conocimiento pleno del complejo jurídico dentro del cual pueden y deben desenvolverse; y todo ello no es solo para su sola posibilidad defensiva, sino también, y probablemente más importante aún, para tener la tranquilidad de que el juez que interviene se encuentra limitado en sus facultades, pues como suele decir en diversas conferencias Alvarado Velloso: *"El derecho procesal es la rama jurídica que nació para establecer los límites al poder del magistrado"*.

Un derecho procesal llevado a la praxis tribunalicia en donde prime en todo momento la invocación como aplicación (subjetiva y discrecional en su interpretación) de los principios jurídicos por encima de la norma positivizada (aun por más deficitaria e incompleta que fuere), implica un palpable retroceso en la evolución y conquistas logradas por la humanidad en materia de seguridad jurídica, precisamente por cuanto, caso contrario, no se sabe a ciencia cierta cómo, dónde, qué, contra y ante quién se litiga. Celebrar irreflexivamente la recurrente aplicación de principios procesales y excusarse para ello en normas superiores, implicaría borrar de la faz de la tierra al Poder Legislativo, desconocer su función, negar su esencia democrática y representativa, total y al fin de cuentas los jueces son los conocedores e intérpretes finales del derecho... bastarían y sobraría para ello entonces la Constitución Nacional y algún que otro tratado internacional, todo lo demás lo regularían y resuelven los todopoderosos magistrados... Claramente, esta no es la vía correcta... no se puede seguir tolerando que siga funcionando al amparo del "Reino de los Principios Jurídicos" (los cuales en rigor de verdad nadie puede decir que conoce y entiende su exacto contenido como límites, generando con ello la indiscriminada discrecionalidad judicial), mucho menos que los miopes legisladores sigan otorgando mayores facultades a los jueces para que luego se vuelvan en contra como un búmeran.

El reciente contexto vivido, y que a la fecha del presente aún se mantiene, me hace recordar la vigente actualidad de una vieja reflexión que estimo pertinente transcribir: *"...so pretexto de que la justicia debe merecer un tratamiento más ágil y eficiente en esta época que ha dado en llamarse posmodernista, algunos jueces con alma de pretores desean volver raudamente a las incertidumbres del pasado. En esta tesitura, sin sentirse vinculados a un orden jurídico previo, creen que pueden cambiar las reglas procedimentales según sus propias opiniones -haciéndose eco de otros sistemas jurídicos vigentes- y con olvido del claro mandato constitucional que establece la inviolabilidad de la defensa en juicio"*.<sup>(33)</sup>

Debe comprenderse que al incorporarse tecnología al proceso, tanto en lo que hace a su faz procedimental como a su cuestión probatoria, implica la asunción de nuevas reglas de juego que deben conocerse y comprenderse, bajo el riesgo de confundir que se trata de una simple extensión de la modalidad tradicional que se viene utilizando durante años, a la cual le caben las típicas recetas jurídicas ya en tren de desuso.

Los desafíos que se avecinan son grandes, esta situación de cuarentena puso muy en evidencia las múltiples falencias que pasiva como silenciosamente se buscaban ocultar en las entrañas mismas de los poderes judiciales. La preocupante comodidad y conformismo de las máximas autoridades judiciales, hasta

hace poco, ha sido sacudida por una inesperada tormenta de realidad, de la cual se pretende sea asumida como regularizada en el corto plazo.

La tecnología está allí, presente, servil, movediza, ágil, actual y en permanente evolución. Solo es cuestión de animarse a tomarla, entenderla y aplicarla como corresponde sin avasallar derechos ni garantías.

---

#### Notas:

(1) Abogado litigante (Univ. Nac. de Córdoba), Diplomado en Magistratura y Análisis del Caso Judicial (Escuela de Capacitación Judicial de Catamarca y Fundación para el Desarrollo de las Cs Jurídicas), Magíster en Derecho Procesal (Univ. Nac. de Rosario), Doctorando en Derecho y Cs. Sociales (Univ. Nac. de Rosario), Ex Asesor Legal de la Dirección de Inspección Laboral y de la Subsecretaría de Trabajo de la Prov. de Catamarca, Asesor Legal de la Subsecretaría de Asuntos Institucionales de la Prov. de Catamarca, Ex Director de Asesoramiento y Colegiación de la Asesoría Gral. de Gobierno de Catamarca, Ex Vocal de la Junta de Disciplina del Poder Ejecutivo de Catamarca, Miembro del Instituto de Derecho Procesal de la Academia Nac. de Derecho y Cs Sociales de Córdoba, Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Procesal, Miembro de la Academia Virtual Iberoamericana de Derecho y Altos Estudios Judiciales, Miembro de la Cátedra de Derecho Procesal II de la Fac. de Derecho de la Univ. Nac. de Catamarca., Delegado en Catamarca del Instituto Argentino de Derecho Procesal Informático, Miembro Académico del Foro de Derecho Procesal Electrónico, Ex Presidente de la Comisión de Jóvenes Abogados y actual Director del Instituto de Investigación y Formación Jurídica del Colegio de Abogados de Catamarca, disertante y autor de múltiples publicaciones científicas relacionadas con el Derecho Procesal

(2) Replicado en mayor o menor medida en las distintas provincias por los respectivos poderes ejecutivos

(3) Véase <https://www.elancasti.com.ar/politica-economia/2020/5/19/piden-que-la-justicia-sea-declarada-un-servicio-esencial-434398.html>; <https://www.infobae.com/politica/2020/05/18/el-gobierno-y-la-corte-deberan-responder-una-demanda-para-que-la-justicia-sea-declarada-un-servicio-esencial-durante-la-pandemia/>;

<https://www.lapoliticaonline.com/nota/la-justicia-es-un-servicio-esencial-que-debe-retomar-la-actividad-mediante-el-teletrabajo-godoy-velez/>; <https://tsnnecochea.com.ar/los-tribunales-no-pueden-seguir-de-feria/>

(4) Quadri, Gabriel H.: "Del derecho procesal electrónico en los tiempos del Coronavirus" - 15/3/2020 - <http://e-procesal.com> - Id SAIJ: DACF200034

(5) Navarro, Gastón A.: "El derecho al olvido como una manifestación de la acción preventiva de daños. Abordaje desde el caso 'De Negri vs. Google Inc'" - RCCyC - junio/2020 - 1/6/2020, 51

(6) Navarro, Gastón A.: "[Proceso vs. tecnología. Los persistentes dilemas en torno al libro de asistencia y sus implicancias en el ejercicio de la defensa](#)" - Suplemento de innovación, derecho y tecnología de la Edit. Erreius, febrero/2020, Cita digital: IUSDC287189A. En dicho pasaje hago cita de Camps, Carlos E.: "El proceso electrónico y el derecho procesal electrónico" - <http://e-procesal.com/el-proceso-electronico-y-el-derecho-procesal-electronico-1764>

(7) Véase Camps, Carlos E. (Dir.): "Tratado de Derecho Procesal Electrónico" - 2a ed. actualizada y ampliada - T. 3 - Ed. Abeledo Perrot - Bs. As. - 2019

(8) Pese a que durante el período pandémico hubo un tibio intento de la Corte de Justicia de implementar la notificación electrónica bajo la Acordada 4448 pero que por la imprecisión y dudosa constitucionalidad de la misma, tuvo la efímera vida de una semana siendo dejada de lado por la Acordada 4449

(9) Corresponde destacar que la obtención de dicha ley fue una constante lucha que insumió casi dos años y realizó el Colegio de Abogados de Catamarca, ámbito desde el cual redacté el mentado Proyecto de Ley y fuera abordado por el equipo del Instituto de Investigación y Formación Jurídica que al fin de cuentas impulsara su tratamiento parlamentario por ante el Senado de la Provincia de Catamarca. Cfr. <https://www.diariojudicial.com/nota/87200/noticias/catamarca-se-digitaliza.html>;

<https://www.facebook.com/eltalioentv/videos/568548683553993>

(10) Navarro, Guillermo R.: "[Innovación legal y cambio tecnológico en procesos de crisis](#)" - Temas de Derecho

Procesal - mayo/2020 - Cita digital IUSDC3287422A

(11) Basta remitirnos a los informes estadísticos que nos brinda actualmente el ENACOM donde expone que en el país existe un nivel de conectividad a la red fija de internet de una proporción del 35 al 70 por cada 100 hogares, siendo más frágil en el norte del país y más concentrado en el centro. Ver:

<https://datosabiertos.enacom.gob.ar/visualizations/32226/penetracion-de-internet-fijo-accesos-por-cada-100-hogares/>.

A ello se debe sumar la disparidad de velocidades accesibles de internet en donde apenas el 32,2% del país tiene acceso a una velocidad de 30mbps, siendo que una franja superior al 32% tiene acceso a una velocidad que ronda entre los 512kbps y los 6 mbps, dejando al resto de la población en un limbo que accede a una velocidad que va desde los 6mbps a los 30mbps de una forma bastante aleatoria y desconcentrada. Ver:

<https://datosabiertos.enacom.gob.ar/visualizations/31743/distribucion-de-los-accesos-totales-nacionales-a-internet-fijo-por-velocidad/>

(12) Algo que en rigor de verdad violentó cuanta norma constitucional y convencional respecto al derecho de trabajar y a garantizar la tutela judicial efectiva de los justiciables, ya que resultaba un contrasentido que se podían efectuar "planteos de feria" pero desde el Poder Ejecutivo nacional como provincial se impedía a los abogados movilizarse, urgir y diligenciar las actuaciones, lo cual terminaba en un contrasentido puesto que los ciudadanos no tenían asegurada su adecuada representación técnica a través de los únicos operadores como auxiliares por excelencia del sistema judicial que son precisamente los abogados litigantes. Fue y sigue siendo un verdadero caos, y ni qué hablar de una afrenta bochornosa a la dignidad de la abogacía que posee reconocimiento a nivel mundial conforme "Los principios básicos de Naciones Unidas sobre la función de los abogados".

Para mayor información insto a la lectura del trabajo de mi autoría conjunta en Navarro, Gastón A. - Rosales Andreotti, María Fernanda: "La importancia de la abogacía en el estado de derecho y el rol de la colegiatura gremial como agente necesario de un mejor sistema judicial" - LLNOA - octubre/2019, 7

(13) Werner, Matías: "Revolución desde abajo" - artículo de 16/6/2020 - extraído de [https://www.diariojudicial.com/nota/86643/notas-de-fondo/revolucion-desdeabajo.html?fbclid=IwAR0COhIBTOYEoRO\\_HwrmeRcahA4B4Fq1M1cI5undFzzDIkMze8DbB3i\\_U4](https://www.diariojudicial.com/nota/86643/notas-de-fondo/revolucion-desdeabajo.html?fbclid=IwAR0COhIBTOYEoRO_HwrmeRcahA4B4Fq1M1cI5undFzzDIkMze8DbB3i_U4)

(14) Véase el link: <https://www.diariojudicial.com/nota/86250>

- (15) Véase: [https://www.diariojudicial.com/nota/86797/penal/domiciliaria-via-zoom.html?fbclid=IwAR2OqkgAxX2fmX\\_AladZOWPmM5NR5zOZRYP85dxxXnshfHHYu\\_4t8nXAP41](https://www.diariojudicial.com/nota/86797/penal/domiciliaria-via-zoom.html?fbclid=IwAR2OqkgAxX2fmX_AladZOWPmM5NR5zOZRYP85dxxXnshfHHYu_4t8nXAP41)
- (16) Véase: <https://www.diariojudicial.com/nota/86333/superior-tribunal-provincial/imputaciones-via-zoom.html>
- (17) Véase el link: [www.lmcpolletti.com/acordaron-la-cuota-alimentaria-mediacion-remota](http://www.lmcpolletti.com/acordaron-la-cuota-alimentaria-mediacion-remota)
- (18) Ver link: <https://www.diariojudicial.com/nota/86439>
- (19) Calvino, Gustavo: "Derechos humanos y garantismo procesal" - en <http://gustavocalvino.blogspot.com.ar/>
- (20) Alvarado Velloso, Adolfo: "El garantismo procesal" - Ed. Adrus - Arequipa (Perú) - 2010 - págs. 73/77
- (21) Alsina, Hugo: "Tratado Teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial" - T. II - 2da ed. - Ed. Ediar - Bs. As. - 1957 - pág. 102
- (22) Navarro, Gastón A.: "¿Cómo debe ser el razonamiento jurisdiccional? Un análisis a la luz del modelo constitucional y el decisionismo judicial" - LLNOA - Año 19 - N° 04 - febrero/2015
- (23) Fornetti, Omar E. - Gatica, Gonzalo J.: "El activismo procesal tecnológico y el debido proceso legal -Una historia de "Black Mirror" Judicial" - eDial DC28CE - 18/10/2019
- (24) De hecho me tomo el atrevimiento de imaginar que si existiera algún abogado que logre viajar en el tiempo y provenga del siglo XIX, tranquila y rápidamente se amoldaría a nuestra actual forma de litigar en varios tribunales del país; de hecho hasta quizás traiga mejor hilo y papel para coser expedientes que los utilizados hoy en día
- (25) Cfr. <https://www.diariosumario.com.ar/sociedad/2020/4/30/los-abogados-piden-volver-trabajar-19313.html>; <https://www.ellitoral.com.ar/corrientes/2020-4-23-1-0-0-abogados-piden-flexibilizar-la-feria-judicial-para-trabajar/>; <https://comercioyjusticia.info/blog/justicia/abogados-presionan-para-poder-trabajar-y-piden-el-cese-de-la-feria/>; [https://www.clarin.com/sociedad/coronavirus-argentina-abogados-independientes-reclaman-tribunales-levante-feria-judicial\\_0\\_cJgK9OKXq.html](https://www.clarin.com/sociedad/coronavirus-argentina-abogados-independientes-reclaman-tribunales-levante-feria-judicial_0_cJgK9OKXq.html); <https://www.lanacion.com.ar/politica/abogados-judicializaron-cuarentena-nid2370897>
- (26) Ver <https://www.lanacion.com.ar/editoriales/coronavirus-el-poder-judicial-durante-la-cuarentena-nid2355888>; <https://www.diarioaifil.com.ar/2020/04/08/poder-judicial-en-cuarentena-o-de-feria/>; <https://www.infobae.com/opinion/2020/04/21/los-desafios-de-la-justicia-en-la-emergencia-sanitaria/>
- (27) Muy interesante es el trabajo de Gamero Gonzalez, Vanesa: "La ignorancia digital y la emancipación intelectual - las voces de los mayores-" - tesis doctoral en la Universidad Autónoma de Barcelona - septiembre/2017 - en <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/458023/vgg1de1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- (28) Véase [https://www.lanacion.com.ar/politica/coronavirus-argentina-la-justicia-no-esta-preparada-nid2389643?fbclid=IwAR1-MsTzPCIWJB0Ogo\\_Mz3SOZyLkXfm3D8rAXj74hH\\_M80Nbm\\_CfnN5LQ-\\_0](https://www.lanacion.com.ar/politica/coronavirus-argentina-la-justicia-no-esta-preparada-nid2389643?fbclid=IwAR1-MsTzPCIWJB0Ogo_Mz3SOZyLkXfm3D8rAXj74hH_M80Nbm_CfnN5LQ-_0)
- (29) Véase por ejemplo: Bielli, Gastón - Ordoñez, Carlos: "La prueba electrónica. Teoría y práctica" - LL - 2019; Camps, Carlos E. (Dir.): "Tratado de Derecho Procesal Electrónico" - 2a ed. actualizada y ampliada - T. 1, 2 y 3 - Edit. Abeledo Perrot - Bs. As. - 2019; Bielli, Gastón E. - Ordoñez, Carlos J. - Quadri, Gabriel H.: "Zoom y prueba electrónica" - LL 3/6/2020 - 3/6/2020,2; Granero, Horacio (Dir.): "E-mails, chats, mensajes de texto, Facebook y DVD. Validez probatoria en el proceso civil, comercial, penal y laboral" - Edit. Albremática, 2015; Veltani, Juan Darío (Dir.): "Aspectos jurídicos de las aplicaciones de plataforma" - LL - Bs. As. - 2020; Navarro, Gastón A.: "[Las TIC y los diversos retos probatorios que se nos presentan al momento de buscar su acreditación judicial](#)" - Edit. Erreius - 2020, cita digital IUSDC3287305A; "Proceso vs. tecnología. Los persistentes dilemas en torno al libro de asistencia y sus implicancias en el ejercicio de la defensa" - Edit. Erreius - 2020, cita digital IUSDC287189A; Navarro, Gastón A. - Avendaño, Baltazar: "Firma digital: análisis sobre su marco regulatorio, operatividad, incidencia y corroboración probatoria en la litis" - eDial DC274E - 4/2/2019 y "Correo electrónico e incidencia de la firma digital. Implicancias y desafíos probatorios" - 31/10/2018 - eDial DC263F
- (30) "[Cajal, Santos Marcelo y otro/a contra Bigurrarena, Bernardo Antonio y otro/a. Daños y Perjuicios](#)" - SCJ Bs. As. - causa C. 122.745 - Cita digital IUSJU001006F, En este caso, en oportunidad de radicarse los actuados ante la Cámara ante la apelación de ambas partes se hizo saber la intervención de la Sala Primera y se intimó a la actora a expresar agravios. Cumplido, se ordenó a los demandados y citada en garantía a cumplir con la fundamentación de su recurso, ambas intimaciones fueron efectuadas mediante sendas cédulas electrónicas, siendo la última de las comunicaciones cursadas la que resulta objeto de cuestionamiento por el aquí recurrente. Que a raíz de las notificaciones efectuadas aquella Alzada terminó por declarar desierto el recurso impetrado; a lo cual el damnificado interpuso recurso de reposición cuestionando el modo en que se efectivizó la notificación y se computó el plazo a partir del cual se lo intimó a expresar agravios, desencadenando la posterior deserción del intento apelatorio. Dicho remedio fue desestimado por el Tribunal de Alzada con sustento en que la decisión atacada no resultaba una providencia simple ni se advertían motivos para apartarse de la irrecurribilidad por esa vía de las resoluciones de Cámara ([arts. 160, 238, 268 y 278, CPCC](#)). Asimismo, contra el mentado pronunciamiento que declaró la deserción del intento apelatorio, el letrado interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 452/461 vta.) en el que denuncia la violación y/o errónea aplicación de los arts. 133 y 140 del Código Procesal Civil y Comercial, 7 de la Acordada de esta Corte 3845/17, 166 de la Acordada 3397/08 y sus concordantes, así como la vulneración de los arts. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; [17 y 18 de la Constitución nacional](#) y 15 y 31 de su par provincial (v. fs. 453 vta. y 454). En un sentido coincidente se encuentra el fallo emitido por la CCiv. y Com. de Trenque Lauquen, en Expte.: -91847- Autos: "O., E. V. s/queja por apelación denegada" donde entre otras cosas sostuvo: "*Pero como en el sistema Augusta y la constancia respectiva que emite para las notificaciones, no consta cuándo esa notificación quedó 'disponible' para su destinataria (como se vio, solo consta fecha de notificación), es posible contemplar que esa circunstancia indujera a la quejosa a considerar que esto último ocurrió el día 25. Lo que conduce a admitir su propuesta de que quedó notificada el día de nota inmediatamente posterior al del 'libramiento' del despacho autonotificable, esto es, el 26/6/2020. Y, por ende, deducido en término el recurso de apelación subsidiario del 2/7/2020 dentro del plazo de gracia judicial (art. 124 últ. párr., Cod. Proc.). Ello en razón de esa falta de registro en el sistema sobre la fecha en que quedó 'disponible' para la destinataria esa notificación, omisión que no puede interpretarse en perjuicio del justiciable. Es la solución que mejor sintoniza con el derecho de defensa de quien apela (arts. 18, CN y 15, Const. Prov. Bs. As.) y con la línea seguida por la Suprema Corte de Justicia provincial en reciente fallo (ver C. 122.745, 'Cajal, Santos Marcelo y otro/a contra Bigurrarena, Bernardo Antonio y otro/a. Daños y Perjuicios', sent. del 5/6/2020, que se halla en Juba en línea) en cuanto a la interpretación sobre la fecha de notificación de una decisión, cuando existen multiplicidad de interpretaciones de los órganos jurisdiccionales ante la inexistencia del campo 'fecha de disponibilidad' para el destinatario de la comunicación"*
- (31) Nombre del Sistema de Expediente Electrónico implementado por aquella misma autoridad judicial
- (32) "Cons. de Prop. Ayacucho 890 [c/Schiro, Claudia Mónica s/ejecución de expensas](#)" - CNCiv. - Sala A - fallo del 8/7/2020. Según relata la sentencia, luego de ordenarse la intimación de pago y citación de remate prevista en los

arts. 531 y 542 del Código Procesal, el ejecutante solicitó que dicha diligencia sea cumplida de la siguiente manera: 1) por WhatsApp al teléfono celular denunciado; o 2) por correo electrónico a la dirección de mail indicada. En subsidio, requirió al juez de grado que ordene intimar por carta documento a la ejecutada a que constituya en autos domicilio electrónico, bajo apercibimiento de continuar el proceso en rebeldía. Así este tribunal a quem sostuvo: *"El acto jurídico procesal de la notificación del emplazamiento contenido en la intimación de pago, está revestido de formalidades que resultan ineludibles, atento su particular trascendencia, dado que tal acto encierra los principios de bilateralidad y contradicción que resultan ser las derivaciones concretas de la garantía del derecho de defensa en juicio ([art. 18, CN](#))"* (33) Alvarado Velloso, Adolfo: "Proceso y verdad" - Ed. Fundación para el desarrollo de las ciencias jurídicas - 2017 - pág. 71

**Cita digital: IUSDC3288558A**