

Fernando Esteban de la Rosa, “Digitalización avanzada de la administración de justicia: la perspectiva de la protección de los derechos”, en Paulo Roberto Barbosa Ramos; Márcia Haydée Porto de Carvalho y Edith Maria Barbosa Ramos (Coords.), *Direito, Novas Tecnologias e Desenvolvimento*, Editorial CRV, 2023, pp. 181-209. ISBN: 978-65-251-5628-6; ISBN DIGITAL: 978-65-251-5625-5; DOI: 10.24824/978652515628.6

DIGITALIZACIÓN AVANZADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: LA PERSPECTIVA DE LA PROTECCIÓN DE DERECHOS¹

Fernando Esteban de la Rosa

Catedrático de Derecho internacional privado y Director Científico de la Unidad de Excelencia de Investigación “Sociedad Digital: Seguridad y Protección de Derechos”.
Universidad de Granada

I. Introducción

La digitalización imparable de las sociedades en la denominada cuarta revolución industrial² está desplegando también su impacto sobre las administraciones de justicia. En la actualidad, en los países más avanzados, las herramientas tecnológicas están contribuyendo a la eliminación de barreras geográficas y temporales, a la apertura del sistema judicial a los ciudadanos, a la prevención y contención de litigios, a una gestión más eficiente de los casos y, por ende, a la reducción de costes. Antes de la pandemia por el Covid-19, comunicaciones y sistemas electrónicos de gestión procesal habían experimentado progresos importantes. La situación de confinamiento fue el detonante de la intensificación de su uso. En ese periodo la digitalización contribuyó a la resiliencia de los sistemas judiciales brindando soporte para la gestión remota de los expedientes y para el acceso electrónico directo a los archivos judiciales, tanto antiguos como activos, por parte de profesionales y usuarios de la justicia.

Pero el panorama tecnológico cambia con gran rapidez y hoy pone a disposición de los sistemas judiciales posibilidades a las que cabe asociar nuevas promesas de mejora. Las redes 5G, el *cloud computing*, las plataformas ODR que ofrecen de forma coordinada una pluralidad de

¹ Este estudio ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación TED2021-131127B-I00: “Construcción de bases para una digitalización eficiente, legal y garantista de los sistemas de resolución alternativa de litigios de consumo mediante plataformas tecnológicas”, correspondiente a la convocatoria 2021 de proyectos orientados a la transición ecológica y a la transición digital.

² Véase K. Schwab, *La cuarta revolución industrial*, Editorial Debate, 2016. También S. Barona Villar, «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.

herramientas y funciones,³ las nuevas posibilidades no criptográficas de gestión de la identidad, la telepresencia, con diversas tecnologías disponibles, o las herramientas basadas en inteligencia artificial están abriendo paso a nuevas concepciones sobre el desempeño de las actividades que tienen lugar en el ámbito de la administración de justicia. A ello se une la interoperabilidad de las infraestructuras, sistemas y redes; el uso de tecnología de vanguardia -cibercomputación, la tecnología de bloques, las librerías de distribución descentralizada, la conectividad de gigabit, los sistemas multiagente - para la distribución y trabajo en red; o la posibilidad de trazabilidad y geolocalización de los usuarios del sistema.⁴

Mientras que en la Unión Europea se está trabajando en la construcción del marco de gobernanza para la Inteligencia Artificial,⁵ impulsado últimamente por el Acuerdo alcanzado el 9 de mayo de 2023 por los Comités de Mercado Interior y de Libertades Civiles del Parlamento Europeo,⁶ sistemas judiciales nacionales, como el español, han comenzado a incorporar herramientas de IA para la realización de funciones de transcripción de declaraciones, textualización de grabaciones o para la anonimización de decisiones judiciales. En diciembre de 2020 la Comisión Europea presentó la Comunicación denominada “la digitalización de la justicia en la Unión Europea: un abanico de oportunidades”.⁷ En ella se reconoce que queda mucho por hacer para seguir reforzando la resiliencia

³ Un buen ejemplo viene representado por el Civil Resolution Tribunal de la Columbia Británica de Canadá (<https://civilresolutionbc.ca/>) o el Online Civil Money Claim en Reino Unido (<https://www.moneyclaim.gov.uk/web/mcol/welcome>). Sobre el concepto de plataforma ODR puede verse CONFORTI, O.D.F., “Diseño de una plataforma de resolución de conflictos por medios electrónicos en el ámbito de consumo”, en ESTEBAN DE LA ROSA, F., (dir.), Justicia digital, mercado y resolución de litigios de consumo. Innovación en el diseño del acceso a la justicia, Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 133-158.

⁴ Véase VILALTA NICUESA, A.E., “Acceso a la justicia y su transición digital: hacia una justicia abierta al ciudadano (A2J4all)”, Revista General de Derecho Administrativo 58, 2021, pp. 2-50.

⁵ Véase la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (COM/2021/206 final).

⁶ El document DRAFT Compromise Amendments on the Draft Report Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on harmonised rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union Legislative Acts (COM(2021)0206 – C9 0146/2021 – 2021/0106(COD)) puede verse en el siguiente enlace: https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/CJ40/DV/2023/05-11/ConsolidatedCA_IMCOLIBE_AI_ACT_EN.pdf

⁷ Véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las regiones “La digitalización de la justicia en la UE: Un abanico de oportunidades”, de 2 de diciembre de 2020, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52020DC0710>.

de los sistemas judiciales e incrementando su capacidad para trabajar en línea.

A la hora de medir el progreso en la digitalización de la administración de justicia resultan muy relevantes los informes que elabora el Consejo de Europa. Sus revisiones anuales ponen de relieve que no ha habido una única hoja de ruta para la digitalización de la justicia, y que, en cada país, dependiendo de sus condicionantes, los procesos han respondido a prioridades distintas dando lugar a resultados desiguales. En el último informe publicado España obtiene una calificación de 8,9 puntos sobre 10 en lo que concierne a digitalización de su sistema judicial, destacando los desarrollos de las comunicaciones electrónicas seguras, del teletrabajo y del uso de las videoconferencias.⁸

Por la calidad de los derechos en juego resulta necesario someter a un escrutinio especial el modo en que se orientan los procesos de digitalización de la administración de justicia. La digitalización avanzada hace urgente actualizar la definición del marco de derechos y obligaciones de los ciudadanos y valorar la necesidad de introducir medidas apropiadas para, en cada caso, hacer frente con éxito a las desigualdades provocadas por el empleo de herramientas tecnológicas a fin de evitar, lo más posible, situaciones materiales de falta de acceso a la justicia y de indefensión. Solo de este modo es posible guardar el debido respeto al derecho a la tutela judicial efectiva, al derecho a un proceso equitativo y al derecho a un recurso efectivo que proclaman los artículos 6.1 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH).

Este capítulo tiene como objetivo contribuir a la reflexión sobre la actualización del marco de derechos, obligaciones y garantías que ha de acompañar el paso a un nivel más avanzado de digitalización de la justicia que se está produciendo en la actualidad. Al mismo tiempo resulta necesario descifrar lo que como ciudadanos podríamos y deberíamos esperar de un sistema avanzado de digitalización de la administración de justicia en el ámbito civil, capaz de convertir en realidad las promesas de los adelantos tecnológicos dando la prioridad al ser humano y a sus necesidades en el proceso de transformación. Bajo esta perspectiva de

⁸ Véase el *Report "European judicial systems - CEPEJ Evaluation report - 2022 Evaluation cycle (2020 data)*. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.coe.int/en/web/cepej/special-file-report-european-judicial-systems-cepej-evaluation-report-2022-evaluation-cycle-2020-data>. Fecha de acceso: 20/05/2023.

optimización y de protección de los derechos el capítulo aborda los temas siguientes: la necesidad de orientar la digitalización de la administración de justicia hacia la aproximación del sistema al ciudadano; la evaluación de la regulación de las notificaciones judiciales electrónicas; el análisis de los avances en la regulación de la telepresencia; los elementos que deberían condicionar la implantación de tribunales online; y los retos, posibilidades y dificultades asociados a la incorporación de herramientas de Inteligencia Artificial al Sistema Público de Justicia. El capítulo incluye evaluaciones de las soluciones que se proponen en las tres iniciativas legislativas en preparación en España en la actualidad, a saber, el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia (ALMEPSPJ), el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia (ALMEDSPJ) y el Anteproyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa del Servicio Público de Justicia (ALOEOSPJ). Para permitir valorar mejor la posición española se tendrán en cuenta algunas experiencias de digitalización de la administración de justicia en otras jurisdicciones.

2. APROXIMACIÓN DEL SISTEMA DE JUSTICIA AL CIUDADANO Y AL USUARIO FINAL DEL SISTEMA DE JUSTICIA

Bajo el título “una transformación digital centrada en las personas”, el capítulo I de la Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital, aprobada el 15 de diciembre de 2022, afirma que “las personas constituyen el núcleo de la transformación digital de la Unión Europea. La tecnología debe servir y beneficiar a todas las personas que viven en la UE y empoderarlas para que cumplan sus aspiraciones, en total seguridad y respetando plenamente sus derechos fundamentales”.⁹ Efectivamente, las sociedades actuales se preguntan por qué los mismos avances que están teniendo lugar en el ámbito de los servicios de salud, de la seguridad social o los servicios bancarios no están también disponibles cuando se trata de la administración de justicia.

El Consejo de Europa se ha encargado de señalar algunas de las líneas de actuación que permitirían conseguir una justicia más próxima y accesible al ciudadano. Algunas de las líneas de mejora son las siguientes: facilitar el

⁹ La declaración está disponible en el siguiente enlace: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/library/european-declaration-digital-rights-and-principles>

acceso a la jurisprudencia, así como a todas las sentencias de los órganos de primera instancia, no solamente de algunas; facilitar el pago en línea de las tasas judiciales; facilitar la posibilidad de presentar en línea solicitudes de asistencia judicial.

Pero a estas líneas de actuación se pueden sumar otras como las siguientes:

1. Promover el acceso electrónico directo de los ciudadanos a sus archivos judiciales a través de todo tipo de dispositivos mediante conexión segura. Hoy esta posibilidad es una realidad en Francia, Italia, Hungría, Letonia, Polonia, Lituania y Estonia. Sería deseable que los ciudadanos pudieran conocer también la trazabilidad de los accesos para detectar que todos son legítimos y poder denunciar cualquier irregularidad.
2. Promover el funcionamiento óptimo de un sistema de avisos no solo sobre actos de comunicación sino sobre cualquier otra novedad relevante relativa al procedimiento. Se podría avisar sobre
 - citaciones a las partes, testigos y demás personas que hayan de comparecer ante los tribunales.
 - recordatorios de actos que van a tener lugar a través de videoconferencia.
 - información sobre la inclusión de nueva documentación en el expediente (informes de peritos, planteamiento de un recurso)
 - cancelación de vistas o audiencias. Sería de gran interés sobre todo para evitar los desplazamientos innecesarios.

Hablando de avisos, la administración de justicia debería implicarse en mayor medida con el funcionamiento del sistema de avisos, algo que no ocurre en la actualidad. Es sabido que la sentencia TC 6/2019 de 17 de enero de 2019¹⁰ desestimó el amparo en una situación en la que el órgano jurisdiccional omitió la realización de un aviso, lo que provocó la falta de consulta de un acto de comunicación por un Graduado Social. No obstante, resulta del mayor interés el voto

¹⁰ BOE núm. 39, de 14 de febrero de 2019. Un comentario a esta decisión puede verse en MORENO GARCÍA, L., “Las notificaciones procesales por medios electrónicos a la luz de la reciente doctrina constitucional”, en CONDE FUENTES, J., y SERRANO HOYO, G., (dirs.), La justicia digital en España y la Unión Europea, Barcelona, Atelier, 2019, pp. 61-70.

particular dictado por el magistrado *Juan Antonio Xiol Ríos*. En su opinión, *si el sistema jurídico permite a la parte procesal identificar ante los órganos judiciales un medio electrónico, entre ellos el correo electrónico, con el objeto de ser informada o avisada de la puesta a su disposición de un acto de comunicación, y luego se señala que “la oficina judicial enviará el referido aviso” resulta irrazonable que la falta de envío pueda quedar asociada con la validez del acto de comunicación del que no se ha tenido conocimiento debido a la falta del aviso*. Estas afirmaciones hacen ver la conveniencia de una regulación más sistemática de los avisos.

3. La regulación de los avisos debería ofrecer a los usuarios la posibilidad de elegir, a la carta, el medio a través del cual debería ser recibido, integrando todos los tipos de dispositivos electrónicos como:
 - mensajes de texto a móviles
 - correo electrónico
 - su instalación en el navegador web
 - mediante apps descargables.
 - a través de mensajes de whatsapp.

4. Existen experiencias interesantes, como en Hungría, en donde se cuenta con la denominada calculadora de duración procesal con la finalidad de que los usuarios puedan conocer cuál es el tiempo estimado de duración de determinados procedimientos en función del tribunal en el que se tramiten. Tiene efectos meramente informativos, pero su impacto puede ser determinante, por ejemplo, del mayor éxito de una negociación que ponga fin al litigio.

La calculadora de duración procesal muestra el tiempo medio de finalización de al menos 6 casos similares al expuesto resueltos el año anterior y tiene únicamente un propósito informativo. La duración del procedimiento se calcula desde la fecha de recepción del documento que lo inicia. Del cómputo de la duración se descuenta el tiempo de suspensión o interrupción, así como la duración del procedimiento principal en casos que hayan sido revisados o reabiertos.

La calculadora procesal implementada por los tribunales húngaros para su acceso en línea es bastante intuitiva y fácil de utilizar, dado que no se deberá estar registrado ni ser parte de proceso alguno para utilizarla. En primer lugar, el usuario deberá seleccionar el tribunal basándose en la jurisdicción: podrá seleccionar directamente un tribunal en una lista desplegable o utilizar el buscador disponible para determinarlo. Una vez seleccionado el tribunal, deberá determinar el asunto sobre el que versa, debiendo seleccionar de nuevo uno en una lista desplegable o utilizar el buscador facilitado. Una vez determinados ambos criterios, la herramienta facilita una estimación de la duración del procedimiento si tiene datos suficientes para ello. En caso contrario, aparecerá una notificación señalando que no hay suficientes casos disponibles para realizar una media estadística.

5. La tecnología debería ayudar a hacer realidad que los ciudadanos puedan ocuparse de sus asuntos judiciales sin intervención de abogado y procurador cuando así haya sido establecido por la ley procesal. Para esta finalidad
 - pueden ayudar el empleo de chatbots, agentes conversacionales capaces de responder a preguntas sencillas sobre el sistema de justicia.
 - Pero también la implantación de tribunales online de los que hablaremos en un momento.

6. En relación con lo anterior, se debería conseguir que las aplicaciones puestas a disposición de los usuarios finales (también de los profesionales) respondan en su diseño a criterios de usabilidad que, entre otros, permitan su comprensión no solo por los profesionales del derecho sino también por personas legas en derecho. Las aplicaciones deberían ser validadas incluso desde una perspectiva psico-social teniendo en cuenta el grado de aceptación de la tecnología por los ciudadanos.

Algunas de estas funcionalidades comportan el uso del *cloud computing* o la denominada nube y esto puede generar cierto recelo debido a la falta de seguridad. En este caso el avance de la digitalización de la administración de justicia se debe compaginar con desarrollos tecnológicos y salvaguardias

capaces procurar los más altos niveles posibles de ciberseguridad, en su concepción de ciberseguridad por diseño y por defecto, y de protección de datos tal y como ha sido recordado por las Directrices para la Resolución de litigios en línea en los procedimientos judiciales civiles y administrativos aprobadas el 16 de junio de 2021 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa.¹¹ Por ello, es necesario que se implementen medidas para evitar:

- la suplantación de la identidad de las partes.
- el acceso no autorizado a datos confidenciales.
- la alteración no querida o el borrado de datos.
- la imposibilidad técnica de acceso al sistema y a los datos contenidos allí por parte de aquellos que deberían tener acceso a ellos.
- la incertidumbre sobre la identidad del juez y de los profesionales involucrados.

Tener en cuenta todas o algunas de estas medidas favorecería la transparencia del sistema de justicia y su mayor cercanía con el ciudadano. Los cambios no son sencillos en una maquinaria tan compleja como la administración de justicia. Para esta finalidad será necesaria planificación, la involucración de los profesionales en el diseño tecnológico, el desarrollo de proyectos piloto para validar los diseños y prestar especial atención a la formación y a la motivación de los profesionales. El mecanismo de co-gobernanza con las Comunidades Autónomas que está siendo empleado por el Ministerio de Justicia para dar acomodo a la distribución de competencias entre el Ministerio y las Comunidades Autónomas en el ámbito de la administración de justicia es sin duda una ayuda en este proceso de transformación.

3. NOTIFICACIONES JUDICIALES ELECTRÓNICAS Y PRESENTACIÓN ELECTRÓNICA DE ESCRITOS

La notificación judicial electrónica favorece la eficiencia de la administración de justicia. Pero implica que el destinatario posee los medios técnicos, la formación necesaria para recibir la notificación, para leerla y, además, mantenerla fácilmente en su poder. Garantizar el conocimiento de las notificaciones judiciales integra el contenido esencial

¹¹ El documento está disponible en la siguiente web: <https://rm.coe.int/publication-guidelines-and-explanatory-memoreandum-odr-mechanisms-in-c/1680a4214e> (fecha de consulta: 12/04/2022).

del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido por el artículo 6.1 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos (CEDH) y el artículo 47 de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales (CEDF). Esto no implica el derecho a recibir las notificaciones en papel por vía postal y la notificación judicial electrónica ha recibido respaldo por parte del sistema europeo de protección de los derechos humanos. Al interpretar el artículo 6 CEDH el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha reconocido la posibilidad de restricciones siempre que esas medidas persigan un fin objetivo legítimo y que exista una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo perseguido.¹² En concreto, el TEDH ha reconocido incluso la compatibilidad con el CEDH de la notificación practicada exclusivamente a través de Internet. Para supuestos de notificaciones a una pluralidad de personas la sentencia de 16 de febrero de 2021, dictada en el asunto *Stichting Landgoed Steenbergen y otros contra Países Bajos*, ha exigido solo 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, por ejemplo, a la falta de acceso a un ordenador o a Internet o al analfabetismo informático.¹³

El alto grado de digitalización alcanzado explica que haya países, como Estonia, en donde se ha instaurado el sistema de la notificación judicial electrónica por defecto. Si no hay una opción expresa por la notificación convencional el sistema seguido es la notificación electrónica. Pero también explica el paso atrás que tuvo lugar en Países Bajos en 2012, donde tras la instauración de la notificación judicial electrónica obligatoria, dos años más tarde, a la vista de las dificultades que se presentaron, se volvió al sistema de la notificación convencional.

En la regulación de la notificación judicial electrónica resulta pertinente el artículo XVIII apartado 4 de la Carta de los Derechos Digitales que proclama como derecho digital fundamental que se ofrezcan “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”. Más ajustada a esta proclamación resultan los sistemas duales de notificación convencional y electrónica (simultánea, no sucesiva), una doble vía que puede optimizar la eficiencia y

¹² Véanse las §§ 114-115 de la sentencia de la Gran Sala del TEDH de 15 de marzo de 2018 dictada en el asunto *Naït Litman vs. Suiza*.

¹³ Véanse los §§ 48 y 52 de la sentencia del TEDH de 16 de febrero de 2021 dictada en el asunto *Stichting Landgoed Steenbergen and Others v. The Netherlands* (Demanda 19732/17).

la protección frente a la indefensión pues la notificación electrónica se convierte en optativa. Este sistema se contempla por la legislación en preparación en España para los casos en los que no existe la obligación de relacionarse de forma electrónica con la administración de justicia.

Pero incluso ante esta posibilidad conviene alguna precisión. No se puede ignorar que la notificación judicial electrónica, por su propio formato digital, genera una seguridad menor pues tras la autenticación y la firma exige una operación de almacenamiento y eventual reproducción que puede no estar en la mano y capacidad tecnológica de todos los usuarios. Una circunstancia que debería ser tenida en cuenta especialmente tratándose de usuarios en situación de vulnerabilidad o de personas con discapacidad.

El consentimiento del interesado es buena fuente de legitimación para obligar a los ciudadanos a disponer de los equipos técnicos necesarios y para asignar el deber de diligencia al que compromete la opción por la notificación electrónica. Este modelo de regulación es el vigente en los Países Bajos o en España.¹⁴ No obstante, la mejor salvaguardia de la tutela judicial efectiva hace conveniente prestar atención al régimen de la prestación del consentimiento. Este puede ser prestado bien de forma general para notificar o trasladar documentos en el transcurso de los diferentes procedimientos judiciales que puedan llegar a existir, o bien respecto de un procedimiento en concreto. El artículo 19 del Reglamento 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,¹⁵ contempla ambas modalidades.¹⁶ En la práctica, la segunda opción revela mayor eficacia para excluir situaciones materiales de indefensión pues el consentimiento prestado de forma general supone establecer, de manera encubierta y en forma perpetua, la obligación de revisar, en cortos espacios de tiempo, los sistemas de información empleados para la práctica de actos de notificación.

¹⁴ Véase el art. 152.2 LEC y el art. 23 Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre. Véase también el artículo 49 apartados 2 y 3 ALMEDSPJ.

¹⁵ DOUE L 405/40 de 2.12.2020. El Reglamento es aplicable a partir del 1 de julio de 2022.

¹⁶ Véase 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, 2021, núm. 41, pp. 10-19, en esp. p. 16; MARCHAL ESCALONA, N., "El nuevo marco europeo sobre notificación y obtención de pruebas en el extranjero: hacia un espacio judicial europeo digitalizado", Revista Española de Derecho Internacional, Vol. 74/1, enero-junio 2022, pp. 155-179.

En el régimen de prestación de este consentimiento deberían ser incluidas salvaguardias con la finalidad de garantizar la existencia de un consentimiento informado. Exigir que esta clase de consentimiento haya de ser prestado en el propio entorno de Internet, y no fuera en forma off-line, puede ser una medida apta para acreditar el dominio necesario de ese medio con el fin de garantizar la recepción futura de las notificaciones judiciales electrónicas. Para evitar situaciones de indefensión resulta más eficaz el consentimiento prestado respecto de cada procedimiento en concreto que uno dado de forma general. Para acreditar la capacidad tecnológica del prestador del consentimiento este debería tener lugar en el propio entorno digital, a través del modelo del *click-wrap agreement*, para garantizar así un consentimiento informado. Como consecuencia, no debería concederse eficacia a la inclusión, en un contrato entre partes, del pacto relativo al uso de comunicaciones electrónicas judiciales tal y como se contempla por el Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia. La mejor garantía del derecho de defensa debería comportar la necesidad de informar al interesado, en cada una de las notificaciones judiciales electrónicas que se produzcan en lo sucesivo, sobre la posibilidad de elegir la manera de recibir las notificaciones y sobre la posibilidad de decidir que, de ahora en adelante, las comunicaciones sean practicadas, o dejen de ser practicadas, por medios electrónicos.

Nuestro país ha dado pasos significativos en la extensión a algunos sujetos del deber de relacionarse de forma electrónica con la administración de justicia, lo que incluye a las personas jurídicas y a las entidades sin personalidad jurídica. Los nuevos desarrollos legislativos están siguiendo de forma muy estrecha la estela de la regulación administrativa y también se contempla asignar esta obligación a los funcionarios públicos que actúen en defensa de sus derechos estatutarios.¹⁷

La conformidad constitucional de la obligación que recae sobre los profesionales de la justicia ha sido declarada por la sentencia TC 6/2019, de 17 de enero¹⁸. Pese a este pronunciamiento, con argumentos muy sólidos se sigue manteniendo que la regulación actual no excluiría del todo la posibilidad de situaciones materiales de indefensión.¹⁹ Será de interés ver

¹⁷ Véase el artículo 19 del Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia que modifica el apartado 3 del artículo 23 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

¹⁸ BOE núm. 39, de 14 de febrero de 2019.

¹⁹ Véase COTINO HUESO, L., “La preocupante falta de garantías constitucionales y administrativas en las notificaciones electrónicas”, 10.06.2021, disponible en <http://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1511913#nota55>.

cómo se regula finalmente el derecho a la desconexión digital que se quiere introducir en la normativa en trámite de aprobación.

Aunque la digitalización imparable de la sociedad orienta hacia la extensión de la obligación de recibir notificaciones judiciales electrónicas a nuevos colectivos, este avance no debería ignorar:

- Que, para los ciudadanos, incluso aunque sean funcionarios públicos, la digitalización debería seguir siendo considerada como un derecho y no como fuente de nuevas obligaciones.
- que no resulta legítimo trazar un paralelismo tan estrecho entre la regulación administrativa y la regulación procesal a la vista de los diferentes intereses en juego en cada ámbito.

Antes de seguir extendiendo a más grupos la obligación de relacionarse de forma electrónica con la administración de justicia convendría examinar la eficiencia de otros modelos, como por ejemplo la notificación dual, una opción técnicamente viable, especialmente si como en la Agencia Tributaria va asociada a pulsar un único botón, y mucho más respetuosa con la garantía de protección frente a la indefensión.

Resulta especialmente preocupante que la regulación en proyecto quiera modificar la regla que obliga a notificar de forma convencional el primer emplazamiento respecto de los sujetos obligados a relacionarse de forma electrónica con la administración de justicia. La extrema importancia para la defensa de este acto de comunicación debería conducir a rodearlo de las máximas garantías,²⁰ incluso aunque se trate de sujetos obligados a relacionarse con la administración de justicia de forma electrónica.²¹ Como buena práctica cabe aquí mencionar que respecto de 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

²⁰ La vinculación del primer emplazamiento en papel con las exigencias de la tutela judicial efectiva ha sido afirmada por las sentencias del Tribunal Constitucional 40/2020, de 27 de febrero de 2020, y 9/2021 de 25 de enero de 2021. Véase PÉREZ GAIPO, J., “El proceso laboral ante la era digital”, en CONDE FUENTES, J., y SERRANO HOYO, G., (dirs.) *La justicia digital en España y en la Unión Europea*, Barcelona, Atelier, p. 79.

²¹ En otro sentido, afirmando la conveniencia de mantener la coherencia en el criterio seguido respecto de la obligación de relacionarse de forma electrónica con la administración de justicia véase PÉREZ DAUDÍ, V., “La justicia civil ante el reto de las TIC”, en CONDE FUENTES, J., y SERRANO HOYO, G., (dirs.), *La justicia digital en España y la Unión Europea*, Barcelona, Atelier, 2019, pp. 95-97.

presentada online debe ser siempre notificada al demandado por correo postal certificado.²²

En una administración de justicia digitalmente avanzada conviene descartar al correo electrónico como medio idóneo para la práctica de actos de comunicación por no ser compatibles con las exigencias de ciberseguridad ni de protección de datos, unas exigencias sobre las que han puesto claridad las Directrices para la Resolución de litigios en línea en los procedimientos judiciales civiles y administrativos del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 16 de junio de 2021. La recepción de correos electrónicos no está sometida a un proceso de autenticación y firma. Además, no se puede considerar compatible con la garantía de la defensa pretender configurar un acuse de recibo que no sea consciente y que, por el contrario, se produzca de forma automática al abrir el correo electrónico tal y como exige la normativa actual. Cabe cuestionar la adecuación con el derecho a un proceso en el que no se produzca indefensión de la implantación de modelos de actuación para el personal de la administración de justicia que permitan la obtención de confirmaciones obligatorias de entrega y de lectura, a pesar de que la tecnología pueda brindar esta posibilidad.²³ Por igual motivo deben ser descartados los mensajes de texto.

A las necesidades que derivan de la ciberseguridad y de la protección de datos responde mejor la práctica de notificaciones a través de portales seguros. Los portales hacen posible la identificación del usuario, la superación del proceso de autenticación, la firma de la notificación y que se deje constancia del registro automático de la fecha y hora de la recepción del contenido de la notificación. A estas ventajas se une que los portales pueden resultar accesibles a través de toda clase de dispositivos lo que contribuye a aproximar la justicia al ciudadano y a la mejora del acceso a la justicia. Tampoco tiene cabida en el sistema europeo de protección de los derechos humanos un sistema de notificaciones judiciales electrónicas como el existente en China en los tribunales de Internet. De acuerdo con la modalidad seguida, los mensajes de texto se presentan como textos

²² CORTÉS, P., “El acceso a la justicia del consumidor inglés a través de las comunicaciones electrónicas”, en ESTEBAN DE LA ROSA, F., (dir.), *Justicia Digital, Mercado y Resolución de Litigios de Consumo. Innovación en el Diseño del Acceso a la Justicia*, Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 89-117, p. 97.

²³ Véase PÉREZ DAUDÍ, V., *cit.*, pp. 98-99 y SAN BRUNO CASUSO, R., “El Tribunal Constitucional limita el uso del correo electrónico en los procedimientos judiciales”, disponible en <https://www.roedl.es/es/articulos/el-tribunal-constitucional-limita-el-uso-del-correo-electronico-en-los-procedimientos-judiciales>

emergentes que bloquean la pantalla hasta el momento en que la notificación haya sido leída.²⁴

Consideraciones similares cabe hacer respecto de la obligación de presentar escritos de forma electrónica. La posibilidad de que los escritos puedan ser presentados de forma convencional y de forma digital, a elección del interesado, favorece la protección frente a situaciones de indefensión, tanto para los profesionales o representantes legales como para los ciudadanos y usuarios finales de la justicia. Ejemplo de buena práctica es la seguida en Países Bajos o Estados Unidos donde la habilitación de la vía electrónica no cierra la posibilidad de que puedan ser presentados de forma convencional. No obstante, cabe que existan razones fundadas para establecer esta obligación como la situación de emergencia sanitaria, que llevó a algunos países a establecer que los escritos se presentaran exclusivamente de forma electrónica.

Para que la obligación de presentación electrónica de escritos suponga un avance significativo en la eficiencia del sistema judicial, y no responda exclusivamente a una política de reducción del uso de papel y del esfuerzo de los funcionarios de justicia, debería ir asociada a la existencia de sistemas avanzados de archivo como parte de los procedimientos que llevan a cabo los sistemas de gestión procesal. Por ello debería estar relacionado con procesos específicos que se siguen en línea, como ha ocurrido en Estonia y en Reino Unido. De lo contrario, la presentación en línea puede llegar a quedar equiparada a la posibilidad de enviar documentos por correo electrónico al tribunal siendo escasa su aportación a la eficiencia. Con todo, cualquier sistema que establezca esta clase de obligación debería proporcionar soluciones tanto para la asistencia en el uso de las máquinas durante el trámite de envío de los escritos, a fin de resolver las dificultades técnicas que surjan, y para dar respuesta a las situaciones de contingencia en las que no sea posible realizar la entrega por esa vía.

4. LA PRESENCIA VIRTUAL

La videoconferencia, junto con el trabajo remoto, se ha revelado en muchos países del mundo como un medio indispensable para garantizar la salud de las personas y la resiliencia de los sistemas judiciales durante la época de emergencia sanitaria provocada por el Covid-19 tal y como han puesto de

²⁴ Vid. XUHUI, F., "Recent Development of Internet Courts in China", *International Journal on Online Dispute Resolution*, 2018 (5), 1-2, pp. 49-55.

relieve T. Sourdin y J. Zeleznikow.²⁵ Con la puesta en marcha de las redes 5G se está creando la infraestructura necesaria para que este medio de comunicación pueda ser utilizada con mayor naturalidad en todos los ámbitos, también en la administración de justicia.

La presencia virtual puede utilizar distintos tipos de tecnología:

- La tecnología más común en el ámbito judicial es la videoconferencia, que permite la retransmisión a tiempo real de la imagen y el sonido y hace posible la interacción del juez o del personal de la administración de justicia con una o varias personas que se encuentran bien en otra sede judicial o bien en un lugar distinto.
- En la llamada telepresencia la videoconferencia tiene lugar en salas diseñadas para crear la sensación de que las personas que interactúan se encuentran en el mismo lugar.
- Tenemos también la denominada telepresencia volumétrica holográfica tridimensional. Algo parecido a lo que muchos recordamos de la película de la Guerra de las Galaxias, en donde la princesa Leia se comunicaba con Luke Skywalker a través de un holograma, una pequeña imagen de luz que también permite la interacción.
- Por último, el metaverso permite a los usuarios una experiencia de inmersión en un nuevo contexto y hace posible la interacción a través del correspondiente avatar. El metaverso permite que los usuarios se teletransporten a través de gafas de realidad virtual y otros complementos que permiten la interacción.

No tengo noticia de que en el mundo judicial haya sido utilizado la telepresencia volumétrica holográfica tridimensional. En cambio, el metaverso ya ha sido utilizado en el Poder Judicial. El 13 de enero pasado la Justicia Federal de Paraíba en Brasil (JFPB) realizó la primera audiencia real en un entorno virtual mediante inmersión de los usuarios. Se trató de una sesión de conciliación en donde las partes (demandante y demandado), representadas por sus respectivos avatares 3D personalizados, firmaron un acuerdo, poniendo fin a un proceso que se venía desarrollando desde 2018.

La abrupta intensificación de las videoconferencias ha hecho que no haya habido mucho tiempo para pensar en todos los extremos necesarios para que las videoconferencias tengan lugar de una forma fluida con pleno

²⁵ T. SOURDIN y J. ZELEZNIKOW, "Courts, Mediation and COVID-19", Australian Business Law Review update: Vol 48 Pt 2.

respeto tanto a las garantías del proceso como a los derechos de las personas. De analizar estos pormenores y proponer recomendaciones se ocupan las Directrices sobre el uso de la videoconferencia en los procedimientos judiciales aprobadas por la Comisión para la Eficiencia de la Justicia del Consejo de Europa en sus sesiones de 16 y 17 de junio de 2021. El documento da respuesta a muchas de las dudas y cuestiones que se han planteado desde que empezaron a realizarse las audiencias telemáticas.

La inserción de la presencia virtual en la administración de justicia contribuye a la optimización de los principios de economía procesal, de concentración y de celeridad procesal. No obstante, cualquiera que sea la tecnología utilizada, la administración de justicia tendrá que garantizar varias cosas:

- la plena identificación de los usuarios,
- que se evite la suplantación,
- que se permita al juez, demás funcionarios de justicia y a los profesionales cumplir con sus funciones.

Como recuerda la profesora María José Fernández-Fígares Morales,²⁶ cuando se llevan a cabo actuaciones procesales que implican la práctica de prueba personal o tiene lugar la proposición y aportación de prueba documental, el empleo de la videoconferencia debe respetar las garantías y los derechos procesales que rigen la realización de actos orales de forma presencial como los de inmediación, oralidad y defensa. También es necesario preservar la confidencialidad, la intangibilidad de los medios de prueba y el desempeño del derecho de defensa. Debe por ejemplo permitir la interactuación mediante la entrega de documentación durante el acto en caso de que deba ser entregada en ese momento. Se trata de un camino que se está andando en España. El pasado 22 de febrero de 2022 el Ministerio de Justicia dio a conocer que está probando un proyecto, acordado en cogobernanza con las Comunidades Autónomas, denominado Escritorio Virtual de Inmediación Digital (EVID), cuyo propósito es garantizar la identificación y firma digital en las videoconferencias.

Uno de los retos principales a los que se enfrenta la regulación sobre el empleo de las videoconferencias por los sistemas de justicia tiene que ver con la dinámica de su implantación. Su uso puede entenderse de dos modos distintos: como un derecho del ciudadano cuando concurren determinadas circunstancias, pudiendo llevarse a cabo bajo solicitud del interesado; o como un elemento de racionalización y modernización del propio sistema

²⁶ Véanse las propuestas planteadas por FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES, M.J., *Audiencias telemáticas en la Justicia. Presente y futuro*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2021, pp. 124-142.

judicial. En este caso la videoconferencia puede ser acordada de oficio por el juez a la vista de las circunstancias, incluso aunque las partes no lo hayan solicitado.

Ambos entendimientos del uso de la videoconferencia resultan de interés para el sistema judicial. Sin embargo, el análisis aconseja una regulación más aquilatada. Una aproximación que ponga al ser humano en el centro podría seguir las siguientes recomendaciones. La regulación debería dar un paso adicional asumiendo del todo las consecuencias de la caracterización del uso de la videoconferencia como derecho. Por ello debería valorarse la posibilidad de dar el paso a la presencia virtual más allá de los supuestos de deslocalización del acto judicial que se va a llevar a cabo, pudiendo quedar basados en razones de utilidad organizativa. Al mismo tiempo no convendría imponer el empleo de la videoconferencia en términos absolutos, siendo conveniente arbitrar mecanismos para proteger el derecho de los comparecientes a relacionarse de forma presencial con la administración de justicia. Ejemplos de esta protección los tenemos en la § 3 (1) de la Ley federal austriaca de Justicia de Acompañamiento al COVID-19, en su versión de 15 de enero de 2022, según la cual “el tribunal puede hasta el final del 30 de junio de 2022, con el consentimiento de las partes, realizar negociaciones y audiencias orales sin la presencia personal de las partes o de sus representantes utilizando medios técnicos de comunicación adecuados (...). *El consentimiento se entenderá otorgado a menos que las partes se opongan a él dentro de un plazo razonable fijado por el tribunal.*”

Lo mismo cabe afirmar respecto de la atención al público, debiendo también ser objeto de protección el derecho a ser atendido de forma presencial. Por esta razón se considera como una buena iniciativa que el proyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa del Sistema Público de Justicia contemple la creación de Oficinas de Justicia Municipales a las que se pretende dotar de medios técnicos suficientes para evitar que los ciudadanos de estos municipios tengan que desplazarse a las capitales para realizar aquellas gestiones ante la Administración que actualmente tienen que llevar a cabo presencialmente, siguiendo un modelo similar al que ha sido establecido en Hungría. Esta clase de medidas facilitan al ciudadano la realización de trámites ante los órganos jurisdiccionales y deben ser saludadas.

No vemos obstáculos serios para ampliar el marco de los derechos reconocidos al usuario del sistema de justicia de tal manera que se pueda permitir la conexión desde otros lugares, como por ejemplo el centro de trabajo, siempre que se puedan garantizar los protocolos necesarios para

hacer posible la conexión, que se haga posible una correcta gestión de la identidad del participante y no se requieran especiales cautelas para la preservación del principio de inmediación.

5. LOS TRIBUNALES ONLINE

Los tribunales online son una de las mayores innovaciones asociadas a la digitalización avanzada de la administración de justicia. Se caracterizan porque los usuarios del sistema de justicia pueden presentar escritos, seguir procedimientos, interactuar con funcionarios y jueces, así como hacer que progrese la gestión de su caso utilizando sistemas intuitivos, sin necesidad de utilizar la jerga legal.²⁷ Los desarrollos más avanzados permiten a los usuarios el acceso al tribunal a través de todo tipo de dispositivos electrónicos, incluidos los teléfonos móviles (por ejemplo, en el Proyecto Piloto en el Estado de Utah, Estados Unidos).

Esta clase de tribunales utiliza funcionalidades tecnológicas que permiten realizar algunas o todas las siguientes funciones: textos y videos con información legal; diagnóstico del caso; gestión de casos; presentación de demanda a través de una interfaz intuitiva que ayude al reclamante a cumplimentar los datos necesarios; apoyo a la toma de decisiones para poner final al litigio mediante la negociación y celebración de acuerdos; sistemas de comunicación síncrona, asíncrona y videoconferencias; o software de redacción de acuerdos.

En el tribunal online el poder judicial pasa a cumplir funciones adicionales respecto de las que típicamente corresponden a los jueces y tribunales. El tribunal puede ocuparse de: derivar el litigio a una vía electrónica de solución alternativa, pero desde dentro de la administración de justicia, no como requisito previo para proceder (se distancia del sistema propuesto para España por el Proyecto de Ley de Mejora de la Eficiencia Procesal del Sistema Público de Justicia, que hace obligado pasar por una entidad de resolución alternativa ante de acudir a tribunales); provisión de información legal relacionada con el caso; herramientas para la negociación directa entre las partes sin intervención del facilitador; facilitar el acuerdo contando con el apoyo de un tercero; decisión del juez a la vista de las alegaciones de las partes y la prueba practicada.

Su fisonomía está pensada para proporcionar una respuesta digital y específica a dificultades evidenciadas por un concreto sistema judicial. Las experiencias conocidas limitan su competencia material a litigios de escasa

²⁷ Vid. SUSSKIND, R., *Tribunales online y la justicia del futuro*, Wolters Kluwer, 2019, p. 27.

cuantía o en sectores especializados. Su creación responde en muchos casos a razones de eficiencia económica. Por ejemplo, detrás de la creación del *Online Civil Money Claim* en Reino Unido se encuentra dar una respuesta a la reducción del presupuesto de justicia gratuita. La proliferación de litigios en un sector para el cual el medio digital resulta natural ha sido la razón para la creación de los tres Tribunales de Internet en China.

El tribunal online posee especial encaje en los sistemas anglosajones en donde, de manera general, no se obliga a las partes a contar con asistencia letrada, aunque quien puede permitírselo suele tenerla. Cuadran con la filosofía del *do it yourself*. Su funcionamiento no suele ser incompatible con la asistencia letrada. Como excepción, la ley del *Civil Resolution Tribunal* de la Columbia Británica de Canadá obliga a las partes a representarse por sí mismas si bien se admiten algunas excepciones como cuando la parte es un menor o así lo considere el tribunal a la vista de las circunstancias.

El concepto de tribunal online, en el modo en que se está desarrollando en algunos sistemas judiciales, resulta extraño a la cultura propia del sistema judicial español. Sin embargo, el conocimiento de estas experiencias innovadoras merece la pena, no para trasplantar directamente a nuestro país lo que se está haciendo en otros, sino como manifestaciones de que se pueden hacer cosas que incrementen la eficiencia del sistema de justicia más allá de replicar, bajo formato digital, los procesos actuales.

Por estas razones resulta conveniente tener en cuenta las siguientes recomendaciones. Su implantación debería producirse acotando sectores específicos de litigios en los que quepa descubrir una carencia especial del sistema de justicia a la que es posible dar respuesta con el tribunal online. Desde el Ministerio de Justicia de España tuve la oportunidad de escuchar, como ejemplo, el de los juicios de los Expedientes de Regulación Temporal de Empleo, donde se detectan retrasos significativos con el consiguiente perjuicio para los trabajadores que no pueden cobrar sus sueldos. En su diseño deberían quedar involucrados todos los interesados y su implantación debería producirse tras la validación de su diseño a través de fases de prueba y de proyectos piloto. En caso de existir un proceso convencional alternativo debería informarse a los usuarios de si para la entrada en el proceso online se sigue el criterio *opt-in* o bien el *opt out*.

La implantación de tribunales online presenta dificultades especiales desde la perspectiva de la brecha digital, pues la idea es que los usuarios finales de la justicia puedan interactuar directamente online con el tribunal. Por ello su puesta en marcha debería exigir la adopción de medidas de salvaguardia como las siguientes:

- garantizar la disponibilidad de conexión a Internet y de dispositivos móviles (tablets por ejemplo). Con este enfoque existen experiencias que han tenido éxito. En Estados Unidos, los juzgados online creados en Texas y en Nueva Jersey han adquirido dispositivos tales como tablets con servicio de telefonía integrada. A los usuarios que ponen de relieve esta carencia se les ha hecho entrega de una tablet para permitirles seguir el procedimiento en línea. Una vez concluido el procedimiento los dispositivos son devueltos al tribunal.
- Las herramientas tecnológicas que son utilizadas en el ámbito de la administración de justicia deben responder a criterios de usabilidad pues entre sus destinatarios se encuentran todos los usuarios del sistema público de justicia. Esta perspectiva debe orientar la digitalización de la justicia hacia un desarrollo tecnológico a través de recursos de empleo sencillo e intuitivo. La posibilidad de seguir el procedimiento en cualquier dispositivo es una medida que favorece la usabilidad. Ejemplos de este tipo los encontramos en los tribunales de Internet creados en China o en el CRT de la Columbia Británica de Canadá.
- Las partes deberían ser informadas sobre cómo funciona el tribunal, cómo presentar una solicitud, cómo supervisar el progreso de los procedimientos y cómo acceder a las decisiones.
- Otra medida consiste en el establecimiento de servicios de asistencia tecnológica para permitir superar el déficit de los usuarios del sistema digital. Con la implantación de tribunales online la necesidad de asistencia telefónica se ve acrecentada dada la variedad de herramientas que se pueden utilizar por los usuarios y la mayor complejidad del procedimiento. Para estas situaciones los usuarios deberían contar con asistencia para el uso de los elementos tecnológicos de la justicia digital, una asistencia que no debería extenderse sobre la prestación del servicio de asesoramiento legal

En el *Civil Resolution Tribunal* de la Columbia Británica de Canadá a los litigantes menos familiarizados con el medio digital se les proporciona apoyo técnico para acceder a Internet. En el tribunal online de Utah (Estados Unidos) a cada uno de los casos del sistema ODR le es asignado un supervisor del juzgado para asistir a las partes en el uso de la plataforma y en la negociación de un acuerdo. En el

Traffic Penalty Tribunal (TPT) de Reino Unido es posible presentar una demanda online contando con el apoyo técnico del personal administrativo del tribunal. Es posible, por ejemplo, llamar por teléfono para solicitar ayuda en el proceso de cumplimentación de una demanda e incluso para que la rellene el propio personal administrativo.

- La respuesta anterior del sistema judicial no es suficiente en presencia de personas con discapacidad cognitiva, de visión o auditiva o de personas a las que se les hace difícil o imposible el manejo de los programas e interfaces disponibles en línea. El ejemplo lo ofrece la experiencia de tribunal en línea del Estado de Utah. El reglamento del proyecto piloto de ODR de los tribunales de justicia de *West Valley (Utah)* establece como obligatoria la participación en las plataformas ODR para reclamaciones de escasa cuantía. No obstante, el tribunal puede conceder una exención a alguna o ambas partes debido a dificultades excepcionales para acceder al proceso en línea, pasando así a la resolución tradicional del procedimiento a través de audiencias judiciales presenciales.

6. INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Que se sepa no existe tecnología para una IA general capaz de hacer todas las tareas que se llevan a cabo por los juzgados y tribunales. Las herramientas basadas en IA pueden ser preparadas para realizar algunos trabajos más rápidamente y mejor que el ser humano. Muchos de los proyectos e iniciativas que se han puesto en marcha en países de la Unión Europea que comportan el uso de la IA están enfocados a ayudar en la denominada trastienda de los tribunales, para mejorar la eficiencia de las actividades que se desarrollan en su organización interna.

Ello incluye herramientas para textualizar audiencias o archivos audiovisuales (voz a texto); reconocimiento óptico de caracteres (OCR) con el objetivo de digitalizar por completo los documentos en papel; traducción electrónica; utilización de la biometría para la autenticación del usuario; motores de búsqueda optimizada para la búsqueda de datos personales; herramientas de seudonimización automatizada de las decisiones judiciales con el objetivo de resolver el problema de la anonimización manual y la publicación de decisiones judiciales de conformidad con las leyes de protección de datos, una actividad en la que el CENDOJ está teniendo notable éxito; o *chatbots* para ofrecer información sobre el sistema judicial

Más allá de estas tareas rutinarias y de riesgo bajo, la Carta Ética Europea sobre el uso de la inteligencia artificial en los sistemas judiciales y su entorno, aprobada el 3-4 de diciembre de 2018 por la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia (CEPEJ) del Consejo de Europa, tiene el mérito de haber descrito los riesgos inherentes al uso de la IA. Según se indica, los sistemas de IA ponen en juego el principio de primacía del derecho y pueden incentivar una nueva forma de normatividad que signifique límites a la discrecionalidad soberana del juez y conducir, a largo plazo, a una estandarización de las decisiones judiciales que podrían llegar a basarse en un cálculo puramente estadístico vinculado, por ejemplo, a la media de las indemnizaciones concedidas anteriormente por otros tribunales. Se pone en duda la compatibilidad de soluciones basadas en IA con derechos individuales consagrados en el Convenio Europeo de los Derechos Humanos, como el derecho a un juicio justo, el derecho al juez natural establecido por la ley, el derecho a un tribunal independiente e imparcial, así como a la igualdad de armas en los procedimientos judiciales. Se duda también sobre la posibilidad de conceder una protección adecuada a los datos y, como consecuencia, a la vida privada y familiar.

Por estas razones el informe que acompaña a la Carta Ética sugiere el gran potencial de la IA para ayudar a los profesionales del derecho en su trabajo, así como la ayuda que el sistema judicial podrá encontrar en la IA con aplicaciones destinadas a mejorar la investigación jurídica.

Una visión menos reticente muestra la propuesta de Reglamento europeo sobre inteligencia artificial de 2021, que todavía no ha sido aprobado. La propuesta de reglamento distingue entre prácticas de IA prohibidas, prácticas consideradas de alto riesgo, y prácticas no consideradas de alto riesgo. La propuesta de Reglamento se refiere expresamente a los sistemas de IA cuyo objetivo es ayudar a las autoridades judiciales a investigar e interpretar los hechos y el derecho y a aplicar la ley a unos hechos concretos. Pero estos sistemas de IA no quedan prohibidos sino solo considerados como de alto riesgo, lo que significa que podrán ser usados una vez que se compruebe que cumplen con los requisitos de gobernanza.

La propuesta de reglamento establece los requisitos que han de cumplir los sistemas de IA de alto riesgo. Entre estos requisitos se comprenden exigencias de:

- respeto a los valores y normas europeas para datos de entrenamiento;
- documentación y trazabilidad de datos para garantizar la intervención regulatoria;

- transparencia y suministro de información;
- solidez y precisión para una intervención ex ante adecuada;
- supervisión humana para una IA centrada en el ser humano.

De los usos considerados de alto riesgo destacan particularmente dos en los que, a pesar de las reticencias mostradas por la Carta Ética, se están poniendo en marcha proyectos en países tanto dentro como fuera de Europa.

- La puesta a disposición de los usuarios de la justicia de herramientas de inteligencia artificial que proporcionan información para la toma de decisiones, en forma de diagnóstico del caso, de predicciones, de cálculo de probabilidades sobre la estimación de una demanda. El éxito es claro puesto que muchas reclamaciones desaparecen simplemente con la información que proporciona el software.
- La puesta a disposición de los jueces de herramientas de IA para sugerir la redacción de las decisiones judiciales o hacer recomendaciones relacionadas con la consistencia de la jurisprudencia (Tribunales de Internet en China, ya funcionando, pero también proyectos en Portugal, Croacia o Grecia). El juez no queda vinculado por la decisión.

Uno de los proyectos que destaca en este ámbito es el que se ha presentado en Alemania en mayo de 2022 bajo la denominación de FRAUKE, siglas de *Frankfurt Judgement Configurator Electronic*. Este proyecto implica el uso de IA para ayudar a los jueces a resolver disputas en un área muy específica, a saber, las reclamaciones derivadas de cancelaciones o retrasos en el transporte aéreo de pasajeros. El motivo para el lanzamiento de este proyecto ha sido el altísimo número de procedimientos (entre 10.000 y 15.000 anuales) que el Tribunal de Distrito de Frankfurt tiene que resolver cada año.

La IA se utiliza en este caso para sugerir al juez propuestas de decisiones no vinculantes. Para tomar la decisión, la máquina analiza elementos distintos que influyen en la decisión como los siguientes: tarjetas de embarque; tiempos de vuelo; datos meteorológicos; y decisiones anteriores sobre casos del mismo tipo tomadas por el tribunal de distrito. El uso de la IA en este caso se ve favorecido por el hecho de que muchas reclamaciones comparten el evento que origina la compensación, ya que todos los pasajeros del vuelo cancelado se ven afectados, y el hecho de que las tarifas de compensación están reguladas a tanto alzado por el Reglamento

europeo que regula los derechos de los pasajeros aéreos. La decisión de la máquina no pretende sustituir la del juez.

En los tribunales de internet en China el sistema permite la generación automática de un documento de sentencia. El documento generado tiene caracteres verdes y negros. Los caracteres negros son la parte fija del borrador. Los caracteres verdes contienen la información personalizada de las partes, el número del caso, los hechos del caso y las disposiciones legales aplicables, todo lo cual es recibido desde la plataforma. Solo se tardan diez segundos en formar el borrador del documento tras la vista y el juez entonces solo tiene que revisarlo y hacer las modificaciones necesarias para finalizar el documento que contendrá la sentencia.

Determinar el modo en que programas o software de este tipo pueden llegar a cumplir con los criterios de gobernanza que marcará la nueva normativa europea una vez que sea aprobada es una tarea que no se ha hecho y que habrá que abordar.

Pero en lo que ya se puede avanzar es en descubrir las posibilidades técnicas y las limitaciones inherentes a la construcción de sistemas inteligentes en el ámbito de la administración de Justicia, analizando su idoneidad a la vista de la calidad de output, es decir, de la salida del software respecto de la actividad que se le pretenda asignar y determinando en qué forma puede ayudar bien a los usuarios de la justicia o bien a un juez.

La determinación de las posibilidades y limitaciones de un software en el ámbito de la administración de justicia depende de varios factores:

- del tipo de tecnología de IA que sea utilizado.
- de la propia arquitectura interior de las decisiones con las que se quiera ayudar, distinguiéndose entre aquellas que dependen de más variables o menos variables.
- de la posibilidad de construir una herramienta de IA basada en datos en cuya solidez sea posible confiar.

La construcción de sistemas expertos, la programación de toda la vida, ofrece mayores posibilidades para poder confiar. Si las reglas son correctas y han sido supervisadas y auditadas por expertos el resultado debería ser 100% confiable. Los resultados quedarían motivados a la vista de la propia formulación de las reglas. Si las reglas son ciertas, los resultados no pueden no ser ciertos. No obstante, esta clase de sistemas no son adecuados para ámbitos jurídicos caracterizados por el protagonismo de la discrecionalidad o cuando los árboles de decisión resultan excesivamente complejos.

La IA basada en datos tiene otra clase de limitaciones. Aparte de precisar datos de entrenamiento específico y de la necesidad de determinar con qué datos se nutrirá el software, un software construido de este modo decae en su utilidad en presencia de cambios legislativos. El mantenimiento de la máquina exigiría eliminar todos los datos de decisiones anteriores al cambio legislativo. Además, aunque los algoritmos son capaces de procesar enormes cantidades de datos: los datos jurídicos no funcionan como los datos médicos. Para su tratamiento necesitan ser operacionalizados y en este proceso, que se lleva a cabo por el ser humano, se pueden introducir sesgos o no tener en cuenta de forma adecuada todos los datos relevantes; la IA basada en datos, como el machine learning, no puede ofrecer la transparencia que se requiere a los sistemas de IA para poder pasar el test de gobernanza y sus output no vienen motivados.

Hay autores como Richard Susskind quien se pregunta, apelando a un argumento de utilidad, que si contamos con predicciones que llegan a arrojar un porcentaje de acierto superior al 95% y ante la situación de países como Brasil donde se acumulan retrasos judiciales de más de 100 millones de casos, ¿por qué no podrían utilizarse las predicciones como determinaciones sin necesidad de que vengan avaladas por una motivación?

Esta clase de aproximación no resulta posible bajo el paraguas de nuestro Convenio Europeo de los Derechos Humanos. Y mucho menos utilizar el chat GPT, una herramienta que está hecha para construir frases bien escritas. ¿Podría un juez utilizar chat GPT para que le sugiera una decisión? Sería como preguntarle al vecino de al lado tal y como ha señalado recientemente Iñaki Vicuña en el Curso de Derecho e inteligencia artificial celebrado en la Facultad de Derecho de la UGR.

Por esta razón como recomendaciones para el avance se proponen las siguientes.

- La creación de sistemas expertos será especialmente recomendable para dar respuesta a casos muy repetitivos, como hace el proyecto Frauke en Alemania.
- Solo se recomienda la construcción de un sistema experto si el proceso de decisión queda condicionado a relativamente pocas variables generando la posibilidad de construir las reglas de un sistema experto. En estos casos cabe garantizar la transparencia y la motivación de la decisión.
- Si el árbol de decisión se vuelve demasiado complejo los resultados pueden ser insatisfactorios.

- La utilización de herramientas basadas en IA de datos, como el Machine Learning, debe ser objeto de una precaución especial. Mientras que esta clase de sistemas pueden ser utilizados sin problema por los profesionales, no se recomienda el uso de este software por el sistema de justicia, incluso aunque la fiabilidad de las predicciones llegue a ser muy alta. La asignatura pendiente de esta clase de software seguirá siendo la falta de transparencia. Ello no significa que la investigación no deba seguir por este camino.

Un problema adicional es el relativo al encaje de las decisiones automáticas en el sistema jurídico, un debate que todavía no está del todo resuelto. Y ello porque a pesar de que disponemos de una norma en vigor, como el artículo 22 RGPD, sin embargo esta disposición no cierra el paso por completo a las decisiones automatizadas y declara inaplicable esta prohibición si la decisión, aun siendo plenamente automatizada y comportando efectos significativos, (1) es necesaria para la celebración o la ejecución de un contrato entre el interesado y el responsable del tratamiento, (2) está autorizada por el Derecho de la UE o de alguno de los Estados Miembros, o (3) se basa en el consentimiento explícito del interesado (art. 22.2 RGPD).

Varios países están comenzando a hacer aproximaciones propias al debate. En Francia, aunque no en el ámbito judicial sino en el de la resolución alternativa de litigios, se ha establecido por ley de 2019 que las empresas que proporcionan servicios en línea de mediación o de arbitraje tienen prohibido que la decisión final sea dejada por completo en manos de los algoritmos de las máquinas, debiendo existir siempre una fase última que garantice la presencia humana. El único proyecto para la creación de un juez robot fue el presentado en 2019 en Estonia con la finalidad de decidir en casos de escasa cuantía de hasta 7.000 euros. Hoy, sin embargo, no se tiene más noticia de esta iniciativa.

El principio de control humano de la decisión de IA goza de arraigo en Europa. El principio quinto de la Carta Ética del Consejo de Europea lleva *por título* "bajo control del usuario" con el propósito de excluir un enfoque prescriptivo y garantizar que los usuarios sean actores informados. El respeto a este principio es especialmente importante en los sistemas de inteligencia artificial de alto riesgo.

A esta directriz se introduce un matiz por parte de las Directrices del Comité de ministros del Consejo de Europa de 16 de junio de 2021. El apartado 20 de las mencionadas Directrices deja la cuestión en manos de los Estados del Consejo de Europa. A su parecer, si el Derecho nacional permite las decisiones automáticas tales decisiones deberían quedar sometidas a revisión ante un juez. Se trata de una fórmula que parecería dar cabida en los países del Consejo de Europa al denominado juez robot.

Antes de que un Estado como el nuestro pueda llegar a plantearse una solución de ese tipo para admitir soluciones automáticas, todavía quedarían muchos pasos en el camino de acreditar la solidez, la transparencia y la seguridad de un software capaz de sustituir a un juez. Mientras que no se llegue a esa situación conviene mantener la prudencia y excluir las decisiones automáticas que puedan tener efectos significativos sobre las personas. La digitalización avanzada de la administración de justicia requiere buenas dosis de imaginación y un camino que sea andado de la mano por juristas y por informáticos.

7. CONSIDERACIONES FINALES

Las adaptaciones necesarias para garantizar la resiliencia de los sistemas judiciales durante el tiempo de la pandemia mundial por el Covid19, y los adelantos tecnológicos que se están gestando durante los años siguientes, plantean mucho más que promesas para la mejora de la eficiencia de los sistemas judiciales. Este camino ya se está andando y hoy cabe identificar experiencias positivas de digitalización avanzada que sirven de ejemplo para la adopción de nuevas iniciativas. Las nuevas herramientas tecnológicas han contribuido de forma decisiva a la resiliencia de los sistemas judiciales durante la pandemia por su capacidad para superar las barreras geográficas. El desarrollo de las redes 5G, el cloud computing, la integración de funciones variadas en plataformas ODR, las nuevas posibilidades para la gestión de la identidad a través de procedimientos no criptográficos, la integración de la presencia virtual o los usos variados que se pueden hacer de la Inteligencia Artificial, incluida la llamada Inteligencia Artificial Generativa, están afectando a la propia definición de las funciones del sistema judicial que ahora puede ayudar a la gestión más eficiente de los casos así como a la prevención y a la contención de litigios.

El desarrollo tecnológico abre múltiples posibilidades de creación de servicios y de mejora. El presente capítulo pone el acento en la necesidad de que el impulso y utilización de las nuevas herramientas tecnológicas, y su integración en los sistemas judiciales, tenga como motor la mejora del acceso a la justicia de los usuarios así como en la necesidad de actualizar la definición del marco de derechos y obligaciones de los ciudadanos para evaluar la necesidad de introducir medidas apropiadas para guardar el debido respeto al derecho a la tutela judicial efectiva, al derecho a un proceso equitativo y al derecho a un recurso efectivo que proclaman los artículos 6.1 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH).

Para el marco de la argumentación se han tenido especialmente en cuenta las decisiones del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, las Directrices aprobadas por el Consejo de Europa relativas al avance de la digitalización de la justicia y el uso de la Inteligencia Artificial, la propuesta de Reglamento europeo relativa a los usos de la Inteligencia Artificial, las iniciativas legislativas españolas incluidas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia (ALMEPSPJ), el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia (ALMEDSPJ) y el Anteproyecto de Ley Orgánica de Eficiencia Organizativa del Servicio Público de Justicia (ALOEOSPJ) así como algunas experiencias o proyectos de digitalización identificados en otras jurisdicciones como Alemania, Canadá, China, Estados Unidos o Reino Unido.

Bajo la perspectiva de la optimización y la protección del derecho a la tutela judicial efectiva el capítulo incluye propuestas para la regulación del uso de las notificaciones judiciales electrónicas, de la telepresencia y para la creación de tribunales online en los que se amplían las funciones típicas que corresponden a los jueces y tribunales. La última parte se dedica a las recomendaciones relativas a los usos de las herramientas basadas en la Inteligencia Artificial y se contienen los debates actuales en torno a la incorporación a los sistemas judiciales de las decisiones automáticas.

BIBLIOGRAFÍA

COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las regiones “La digitalización de la justicia en la UE: Un abanico de oportunidades”, de 2 de diciembre

de 2020, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52020DC0710>.

CONFORTI, O.D.F., “Diseño de una plataforma de resolución de conflictos por medios electrónicos en el ámbito de consumo”, en ESTEBAN DE LA ROSA, F., (dir.), Justicia digital, mercado y resolución de litigios de consumo. Innovación en el diseño del acceso a la justicia, Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 133-158.

CONSEJO DE EUROPA, European judicial systems - CEPEJ Evaluation report - 2022 Evaluation cycle (2020 data). Disponible en el siguiente enlace: <https://www.coe.int/en/web/cepej/special-file-report-european-judicial-systems-cepej-evaluation-report-2022-evaluation-cycle-2020-data>

CONSEJO DE EUROPA, Directrices para la Resolución de litigios en línea en los procedimientos judiciales civiles y administrativos del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 16 de junio de 2021.

CORTÉS, P., “El acceso a la justicia del consumidor inglés a través de las comunicaciones electrónicas”, en ESTEBAN DE LA ROSA, F., (dir.), Justicia Digital, Mercado y Resolución de Litigios de Consumo. Innovación en el Diseño del Acceso a la Justicia, Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 89-117.

COTINO HUESO, L., “La preocupante falta de garantías constitucionales y administrativas en las notificaciones electrónicas”, Revista General de Derecho Administrativo, Iustel, nº 57, mayo 2021.

FERNÁNDEZ-FÍGARES MORALES, M.J., *Audiencias telemáticas en la Justicia. Presente y futuro*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2021.

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*, 2021, núm. 41, pp. 10-19.

MARCHAL ESCALONA, N., “El nuevo marco europeo sobre notificación y obtención de pruebas en el extranjero: hacia un espacio judicial europeo digitalizado”, *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. 74/1, enero-junio 2022, pp. 155-179.

MORENO GARCÍA, L., “Las notificaciones procesales por medios electrónicos a la luz de la reciente doctrina constitucional”, en CONDE FUENTES, J., y SERRANO HOYO, G., (dirs.), *La justicia digital en España y la Unión Europea*, Barcelona, Atelier, 2019, pp. 61-70.

PÉREZ GAIPO, J., “El proceso laboral ante la era digital”, en CONDE FUENTES, J., y SERRANO HOYO, G., (dirs.) *La justicia digital en España y en la Unión Europea*, Barcelona, Atelier, pp. 71-83.

PÉREZ DAUDÍ, V., “La justicia civil ante el reto de las TIC”, en CONDE FUENTES, J., y SERRANO HOYO, G., (dirs.), *La justicia digital en España y la Unión Europea*, Barcelona, Atelier, 2019, pp. 87-101.

SAN BRUNO CASUSO, R., “El Tribunal Constitucional limita el uso del correo electrónico en los procedimientos judiciales”, disponible en <https://www.roedl.es/es/articulos/el-tribunal-constitucional-limita-el-uso-del-correo-electronico-en-los-procedimientos-judiciales>

SOURDIN, T. y ZELEZNIKOW, J., “Courts, Mediation and COVID-19”, *Australian Business Law Review*, 2020, 48(2): pp. 138-158.

SUSSKIND, R., *Tribunales online y la justicia del futuro*, Wolters Kluwer, 2019.

VILALTA NICUESA, A.E., “Acceso a la justicia y su transición digital: hacia una justicia abierta al ciudadano (A2J4all)”, *Revista General de Derecho Administrativo* 58, 2021, pp. 2-50.

XUHUI, F., “Recent Development of Internet Courts in China”, *International Journal on Online Dispute Resolution*, 2018 (5), 1-2, pp. 49-55.