

El impacto del covid-19 en la administración de justicia española: devaluación, crisis y huida del proceso

The Impact of Covid-19 on the Spanish Administration of Justice: Devaluation, Crisis and Flight Of The Process

ANTONIO JOSÉ VÉLEZ TORO

Universidad de Granada, España

velez@ugr.es

Abstract

This study deals with the implementation of telematic processes in the Spanish administration of justice, which has been launched as a result of the health crisis caused by COVID-19. To this end, the implementation of virtual trials is analyzed, as well as the practical problems it is causing. Finally, an evaluation of the current digital justice is made in relation to guaranteeing the principles of orality and immediacy that make up and are part of the right to effective judicial protection.

Keywords: Judicial protection; telematic justice; virtual trials; orality and immediacy; multidirectional communication.

Resumen

El presente estudio versa sobre la implantación de los procesos telemáticos en la administración de justicia española, que se ha puesto en marcha como consecuencia de la crisis sanitaria originada por el COVID-19. A tal efecto, se analiza la puesta en marcha de los juicios virtuales, así como los problemas prácticos que está suscitando. Por último, se hace una evaluación de la actual justicia digital en relación a garantizar los principios de oralidad e inmediatez que conforman y forman parte del derecho a la tutela judicial efectiva.

Palabras clave: Tutela judicial; Justicia telemática; juicios virtuales; oralidad e inmediatez; comunicación multidireccional.

1. Aproximación contextual

La llamada justicia telemática no se ha implementado hasta la crisis en la que nos encontramos inmersos como consecuencia de la pandemia originada por el COVID-19, a pesar de que se hubiese puesto en práctica la plataforma digital de comunicaciones puesto en marcha por el Ministerio de Justicia bajo la denominación de *LexNet* cuyo cometido se circunscribe a enviar y recepcionar escritos y resoluciones judiciales de modo telemático. De este modo, los expedientes judiciales han seguido y siguen reproduciéndose sobre el papel, y las vistas y comparecencias que se venían celebrándose con las partes procesales, lo eran de modo presencial. Además, los funcionarios de la Administración de Justicia han seguido realizando su trabajo en modo presencial.

Las medidas adoptadas para afrontar la crisis sanitaria y económica generada por la expansión del COVID-19 han afectado a los diversos ámbitos de la sociedad española, dada su incidencia económica, social y cultural. Las fuertes restricciones a la libertad de circulación, cuando no su prohibición, ha conllevado una seria limitación de derechos fundamentales que ha afectado a la educación, al trabajo, a la libertad de empresa e incluso al libre desarrollo físico y deportivo de las personas. Por otra parte, los ceses temporales de amplios sectores económicos han incidido notablemente en el cumplimiento de las obligaciones contraídas, con el consiguiente incremento de la litigiosidad.

La declaración del estado de alarma ha afectado de modo muy directo al normal funcionamiento de los diversos órganos jurisdiccionales que conforman la Administración de Justicia como consecuencia de la paralización de la actividad judicial y de la avalancha de nuevos procesos consecuencia de la crisis originada por el COVID-19 (Ferrajoli, 2020, p. 37 y ss.). Sin embargo, apenas se está prestando atención política es al impacto de la pandemia en la administración de justicia, afectando no ya a derechos fundamentales, sino a la debida garantía de todos los derechos y libertades y de los que la administración de justicia es la garante.

Dado que la restricción de la libertad de circulación impedía el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia, el Gobierno de España incluyó en el Real Decreto 363/2020, de 14 de marzo, de declaración del estado de alarma, en su Disposición Adicional 2.^a, la suspensión e interrupción de los plazos previstos en las leyes procesales para todos los órdenes jurisdiccionales, reanudándose el cómputo de los una vez concluido el estado de alarma. Así pues, desde la entrada en vigor del estado de alarma, el pasado 15 de marzo de 2020, todos los procedimientos judiciales, con contadas excepciones que se enumeran en la indicada disposición, han quedado paralizados al suspenderse el cómputo de los plazos en curso, y no se han reanudado hasta el levantamiento del estado de alarma. Así, han quedado suspendidas las vistas señaladas dentro de su periodo de vigencia y se ha prohibido la presentación de escritos que no fueran urgentes, aunque la propia norma estableciese que «el juez o tribunal podrá acordar la práctica de cualesquiera actuaciones judiciales que sean necesarias para evitar perjuicios irreparables en los derechos e intereses legítimos de las partes en el proceso».

Por otro lado, la D.A. 4.^a del Real Decreto 363/2020, de 14 de marzo, estableció que «los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos quedarán suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adoptaren». De este modo, se garantizaba que, a pesar de la paralización de la Administración de Justicia, no se impidiera el ejercicio de nuevas acciones legales ante los tribunales, una vez transcurrido el estado de alarma, sin miedo a que el plazo para ejercerlas

hubiese podido transcurrir durante el estado de alarma y sus sucesivas prórrogas. Y de modo correlativo, se suspendieron los plazos para la tramitación de los procedimientos administrativos de las entidades del sector público, salvo en materia tributaria y recaudatoria.

2. Los juicios virtuales

La justicia telemática viene regulada en los arts. 229 y 230 LOPJ, la D.A. 1ª de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, así como en el *Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET*.

El art. 229 de la LOPJ dispone que las actuaciones judiciales serán predominantemente orales, especialmente en el proceso penal, lo que garantiza el principio de inmediación.

Obviamente, la inmediación resulta afectada por la realización de las vistas telemáticas, tal y como veremos. Por lo tanto, el límite de la justicia telemática va a venir dado por su adecuación al principio de inmediación.

El art. 229.3 LOPJ -desde su redacción dada por la Ley Orgánica 13/2003, de 24 de octubre- posibilita que las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vista “*podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal*”. Es decir, debe permitirse y garantizarse la comunicación, con imagen y sonido en sentido bi-direccional, de modo que se pueda salvar la distancia, tal y como establece el art. 229.3 de la LOPJ.

En cualquier caso, debemos recordar que la inmediación viene definida en el *Diccionario de la Real Academia Española*, como la “*presencia de un juez o magistrado en la práctica de diligencias probatorias, en la comparecencia de las partes y en las vistas*”, además de como cualidad de inmediato. Igualmente, el *Diccionario del Español Jurídico* conceptúa la inmediación judicial como “*principio procesal que exige que las pruebas se practiquen en presencia del juez o tribunal*”. Debemos concluir, pues, que es necesaria la presencia de un juez o magistrado en la práctica de las diligencias probatorias, comparecencia de las partes, etc., y, por supuesto, en toda vista oral.

Por su parte, el art. 230.1 LOPJ -desde su redacción dada por la L.O. 16/1994, de 8 de noviembre- establece la obligación del empleo por parte de los juzgados y tribunales de aquellos medios informáticos y telemáticos puestos a su disposición para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones.

El art. 230.2 LOPJ equipara la autenticidad de los documentos emitidos por medios telemáticos, con independencia del soporte en el que se encuentren, gozando de la misma validez y eficacia que un documento original, siempre que quede garantizada su autenticidad e integridad y cumpla con los demás requisitos exigidos por las leyes procesales. En este sentido, cualquier resolución judicial debidamente firmada electrónicamente hace innecesario certificar la referida resolución, excepto en los casos en que se precise la expresión de su firmeza.

Por su parte, la D. A. 1ª de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, determinó que, a partir del 1 de enero de 2016, todos los profesionales de la justicia y órganos y oficinas judiciales y fiscales, que aún no lo hicieran, deberían emplear los sistemas telemáticos existentes en la Administración de Justicia para la presentación de escritos y documentos, y la realización de actos de comunicación procesal respecto de los procedimientos que se iniciaran a partir dicho momento.

El sistema de comunicaciones electrónico entre los diversos órganos judiciales y los profesionales se desarrolla a través de la plataforma denominada *LexNet* (Cerrada, 2020, p. 135 y ss.). Dicha plataforma asume las funciones de registro, así como de comunicación bi-direccional entre el órgano judicial y los profesionales intervinientes y de traslado entre estos últimos, cumpliendo los caracteres de confidencialidad y autenticidad de las comunicaciones, la integridad de los documentos transmitidos, de modo que no pueden alterarse, evitando el rechazo injustificado o la demora en su recepción, con indicación del tiempo real de presentación y de recepción. No obstante, en la práctica dicho sistema adolece de lentitud, ya que es necesario introducir todos los parámetros de los procedimientos, de modo que comporta, prácticamente, dar de alta los expedientes judiciales -con sus respectivos datos- por parte de los profesionales actuantes. Por el contrario, se ha traducido en un notorio ahorro económico y de tiempo para los órganos judiciales, amén de las ventajas en tiempo y esfuerzo que suponen los traslados de resoluciones judiciales, documentos, que se producen de modo instantáneo, eliminando el uso de papel.

Como consecuencia de la declaración del estado de alarma en marzo de 2020, el RDL 16/2020, de 28 de abril, recogió tres bloques de medidas urgentes para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. En primer lugar, las disposiciones dirigidas a retomar la actividad ordinaria de los juzgados, para lo cual se ampliaron de modo excepcional y transitorio los plazos procesales para la interposición de recursos, una vez cesado el estado de alarma; además, se redujo el cese de actividad de los juzgados en agosto, de modo que a partir del día 11 de este mes se retomó la actividad judicial; igualmente, se establecieron horarios de mañana y tarde para los funcionarios de justicia.

Cabe destacar la creación de un procedimiento transitorio en materia de familia (Torrres Rosell, 2020), denominado “urgente y sumario”, que ha tenido como objeto el restablecimiento del equilibrio en el régimen de visitas o custodia compartida motivada por las restricciones de movilidad durante el estado de alarma, la revisión de las pensiones establecidas con motivo de procesos de divorcio entre cónyuges y para los hijos, así como sobre el establecimiento o revisión del derecho de alimentos. Para ello, creó un efímero procedimiento especial y sumario de familia en sus arts. 3 a 5 y cuyas principales notas han sido (1ª) la eliminación de la contestación escrita, (2ª) la audiencia de modo reservado a los hijos menores antes de la vista, (3ª) la celebración inmediata de la vista en el plazo de diez días, (4ª) la limitación de la prueba a la aportación en el acto de la vista, permitiendo de modo excepcional la práctica de prueba tras la vista, y (5ª) el dictado de la sentencia de modo oral o por escrito en el plazo de tres días hábiles.

Aunque dicho proceso ha tenido una vigencia durante el estado de alarma y durante los tres meses siguientes (ex-art. 3 RDL 16/20), no podemos ignorar la consiguiente merma de garantías respecto al proceso tipo (con contestación escrita y realización de pruebas con posterioridad a la vista oral) tal y como sucede actualmente.

En segundo lugar, el bloque con las medidas concursales y societarias en los arts. 8 a 18 del RDL 16/20, que finalmente ha dado lugar al *Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de*

mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, si bien la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, flexibiliza la posibilidad de modificar el convenio concursal, aplaza el deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación, de modificación de los acuerdos de refinanciación, se dispensa de vista oral para la impugnación de inventario y de la lista de acreedores, tramitación preferente de los incidentes concursales en materia laboral, actuaciones orientadas a la enajenación de unidades productivas o la venta de elementos del activo, incidentes de reintegro de la masa activa, etc., lo que constituye una falta elemental de previsión legislativa, puesto que se podía haber adicionado al texto refundido las disposiciones del capítulo II de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, que constituye una reproducción de las medidas recogidas en el Real Decreto Ley 16/2020, de 28 de abril, en materia concursal y societaria.

En tercer y último lugar, se recogieron las disposiciones de calado que estaban contenidas en el capítulo III (arts. 19 a 28 del RDL 16/20) y, en particular, las relativas a la celebración de actos procesales mediante medios telemáticos (art. 19), así como la restricción a las salas de vistas (art. 20), las exploraciones médico-forenses (art. 21) y la denominada atención al público (art. 23), que han tenido su continuidad en la actual Ley 3/2020, de 18 de septiembre, tal y como vamos a analizar.

De este modo, hasta que se promulgó el art. 19 del *Real Decreto Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia*, no se estableció la celebración preferente de juicios, comparecencias, declaraciones, vistas y, en general, todos los actos procesales mediante presencia telemática, siempre que los juzgados, tribunales y fiscalías tengan a su disposición los medios técnicos necesarios. Lo anterior se completa facultando al juez o letrado de la administración de justicia para decidir en las actuaciones judiciales telemáticas la asistencia presencial a la sede judicial de los comparecientes que estimen necesarios. Dicho precepto, así como los siguientes, han pasado a la *Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia*, que extiende dicha preferencia hasta el 20 de junio de 2021.

El art. 15 de la referida Ley 3/2020, de 18 de septiembre, completa dichas medias con la limitación del acceso del público a todas las actuaciones orales, si bien cuando se disponga de medios, los juzgados y tribunales podrán acordar también la emisión de las vistas mediante sistemas telemáticos de imagen y sonido. El único límite está representado en el orden jurisdiccional penal por los juicios por delitos graves que requieren la presencia física del acusado y de su defensa, así como en los actos de instrucción penal, aunque los actos de deliberación de los tribunales se realizarán de modo telemático si cuentan con los medios necesarios.

Por su parte, en el art. 16 de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, tal y como lo hiciera el anterior art. 21 del *Real Decreto Ley 16/2020, de 28 de abril*, limita las exploraciones médico-forenses a la documentación médica existente, que podrá ser requerida a los centros sanitarios o a las personas afectadas.

Más grave resulta si cabe, extender dicha prevención a las actuaciones de los equipos psicosociales de menores y familia, así como a las unidades de valoración integral de violencia sobre la mujer, lo que equivale a la emisión de informes sobre la existencia de documentación médica, cuando en esta materia lo normal es la ausencia de dicha documentación. Y es que aunque el último inciso del mencionado artículo contiene la previsión de que, bien de oficio o a requerimiento de las partes o del facultativo encargado, el juez

podrá acordar que la exploración se lleve a efecto de modo presencial, no deja de comportar una rebaja de garantías para las partes en cualesquiera tipo de procesos judiciales.

El art. 17 de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, como ya lo hiciera el art. 22 del Real Decreto Ley 16/2020, de 28 de abril, mantiene la dispensa de utilizar togas en las audiencias públicas por el riesgo de contagio que representa el empleo de las togas colegiales utilizadas indistintamente por diferentes letrados y procuradores, así como por los graduados sociales ante la jurisdicción social.

Gran preocupación ha ocasionado desde la declaración del estado de alarma la restricción a la denominada “atención al público”, recogida en el art. 23 del Real Decreto Ley 16/2020 y actualmente recogido en el art. 18 de la Ley 3/2020, que determinó durante el primer estado de alarma y actualmente hasta el 20 de junio de 2021 la restricción a la atención al público -incluidos los profesionales de la justicia- a la vía telefónica o correo electrónico, requiriéndose la cita previa ser atendidos presencialmente en aquellos casos en los que resulte imprescindible.

Por su parte, la Orden JUS/394/2020 de 8 de mayo, por la que se aprueba el Esquema de Seguridad Laboral y Plan de Desescalada para la Administración de Justicia ante el COVID-19, establece fuertes limitaciones en el acceso del público a las oficinas judiciales, al tiempo que guarda silencio sobre el acceso de abogados y procuradores, lo que en la práctica está suponiendo la limitación del acceso a las actuaciones judiciales en todos los órdenes. Resulta obvio que tanto los abogados como los procuradores no pueden ser subsumidos en las categorías de “público” ni de “usuarios” de la Administración de Justicia. Por el contrario, la propia LOPJ conceptúa a abogados, procuradores y fiscales como profesionales “que cooperan con la Administración de Justicia”, por lo que la mencionada normativa supone un menoscabo de las funciones que le son propias a los referidos profesionales, con la consiguiente lesión al derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos y de las personas jurídicas.

En la actualidad se están generando situaciones realmente absurdas y contraproducentes desde el punto de vista del riesgo sanitario que se pretende proteger, dado que el abogado o procurador citados para juicio no pueden aprovechar su presencia en la sede judicial para consultar un expediente, sea del mismo Juzgado o de otro, dada la carencia de la necesaria cita previa; el abogado tiene que solicitar una cita previa para cada órgano judicial, incluso para aquellos que se encuentren en la misma sede, lo que provoca que cada Juzgado conceda la cita previa en diferentes días y horas. En consecuencia, se multiplica el número de veces en que el profesional de la Abogacía acude a la misma sede judicial para cada una de las citas en distintos días y horas, en lugar de concentrar el trabajo y realizar una única visita para consultar expedientes en los diferentes Juzgados.

Llegados a este punto, indudablemente, se está obstaculizando el ejercicio de la defensa encomendada a la abogacía en el Estado español. Incluso, en no pocas ocasiones, son los propios miembros de los cuerpos de seguridad del Estado que realizan labores de custodia de los accesos a las sedes judiciales, los que valoran y determinan el motivo alegado por el abogado para permitirle acceder a la sede judicial.

En el caso anteriormente expuesto debemos referirnos a lo dispuesto por el artículo 234 de la LOPJ y a los artículos 140 y 141 de LEC respecto al acceso a las actuaciones judiciales de toda parte interesada en los mismos, así como al Reglamento 1/2005 del CGPJ sobre aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, que en su artículo 2.1 establece:

Los interesados tendrán acceso a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado, mediante las formas de exhibición, testimonio o certificación que establezca la Ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 235 de la LOPJ.

Igualmente, el artículo 546 de la LOPJ establece la obligación de los poderes públicos de garantizar la defensa y asistencia del abogado en los términos establecidos en la Leyes, por lo que la posible limitación del acceso a la sede judicial también vulneraría este precepto (Delgado, 2020, p. 330 y ss.).

Por lo que se refiere a la jurisprudencia, en la reciente STS 331/2019, de 27 de junio de 2019, Sala de lo Penal (Sec. 1ª, Rec. Cas. 1376/2018 (Ponente Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet) se equipara jurídicamente la presencia física con la virtual al indicar que:

«Hay que recordar, también, que, como señala la doctrina, la videoconferencia no es más que un instrumento técnico que permite que la prueba acceda al proceso, una modalidad de práctica de la prueba, de modo que será el medio de prueba de que se trate, y de acuerdo con sus propias reglas, el que deberá ser analizado en cuanto a las garantías que deben concurrir en su práctica. Y puede asegurarse que la utilización de la videoconferencia y de los demás medios técnicos que establece el art. 230 de la LOPJ no es una posibilidad facultativa o discrecional a disposición del juez o tribunal, sino un medio exigible ante el Tribunal y constitucionalmente digno de protección. Además, incide la doctrina que, dentro del proceso penal, se cumplen los principios del proceso, a saber:

1. Inmediación.

En cuanto a la fase de instrucción, la utilización de la videoconferencia, lejos de suponer un obstáculo para la inmediación, permite un mejor cumplimiento de este principio, en cuanto posibilita que el Juez o Tribunal que conoce del asunto presencie directamente la práctica de la prueba, en los casos de auxilio judicial, tanto nacional como internacional (incluso, en este último caso, posibilitando la directa aplicación de la legislación nacional en la práctica de la diligencia de que se trate).

En relación con el juicio oral, el asunto es aún más sencillo en cuanto, en realidad, se produce una equiparación jurídica de la presencia física con la presencia virtual.

2. Publicidad.

No existe la más mínima afectación. Más bien pueden mejorar las condiciones de publicidad de las actuaciones judiciales, en cuanto las nuevas tecnologías garantizan la “asistencia” a las actuaciones judiciales e un número mayor de personas y permite seguimiento especializado (prensa) en mejores condiciones.

3. Principios de oralidad, concentración y unidad de acto.

No existe la más mínima afectación en cuanto, como anteriormente se ha indicado, existe una equiparación jurídica entre la presencia física y la virtual.

4. Contradicción.

El principio de contradicción está asegurado en cuanto las posibilidades de interrogatorio y contrainterrogatorio son exactamente iguales para las partes con la presencia física del acusado o del testigo que con la virtual.

Es cierto que colocar al testigo inmerso en la parafernalia formal de la justicia, en cuanto aumenta la tensión o presión ambiental, es un método para asegurar que se aproxima

más a la verdad en su declaración, mientras que en un lugar remoto podría hacerle disminuir la importancia de la situación, o hacerle sentir más seguro.

Pero también puede argumentarse justamente lo contrario: muchas veces los medios electrónicos pueden revelar más acerca de la credibilidad y honestidad de un testigo que lo que puede descifrarse físicamente y en directo (puede visualizarse varias veces el testimonio, desde diferentes ángulos, puede aumentarse la imagen, etc.).

Esta Sala del Tribunal Supremo ha venido avalando con reiteración esta opción del uso de la videoconferencia en el plenario desde la aprobación de la Ley 13/2003 con testigos y peritos (Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencias de 5 de enero y de 27 febrero de 2007).

Incluso, como apunta la STS 1215/2006 de 4 de diciembre “Para que la víctima o testigo pueda declarar por videoconferencia no es preciso que se le haya otorgado el estatuto de “testigo protegido”» (FJ 4º) (Roj: STS 2163/2019).

La anterior sentencia resulta criticable por cuanto es evidente que no existe una equiparación plena entre la inmediatez, que implica presencialidad, y la “presencia virtual”, tal y como analizaremos a continuación.

3. Consideraciones críticas

Hemos de reconocer que la crisis originada por el COVID-19 servirá para modernizar la Administración de justicia española. A día de hoy, el necesario impulso tecnológico ahorra tiempo y recursos en los trámites de notificación de resoluciones, así como en la presentación y traslado de escritos. Igualmente, resulta de gran utilidad tanto la grabación de las vistas orales como su disponibilidad. Sin embargo, a pesar de los avances reseñados, se sigue echando en falta la implantación del Expediente Judicial Electrónico (EJE) y su libre acceso a los profesionales e incluso a los propios interesados previa solicitud.

En cuanto a las cuestiones de interés en materia de justicia telemática derivadas de la pandemia las podemos agrupar del siguiente modo:

1º/ Respecto a las actuaciones con las partes a través de comparecencias y vistas, audiencias previas y juicios, existe una preferencia de medios telemáticos durante la crisis y tres meses después, que se prorroga nuevamente durante más de un año (hasta 21 de junio de 2021). Sin embargo, falta una regulación legal sobre el empleo de medios tecnológicos, más allá de LexNet, de modo que cada órgano jurisdiccional está realizando las audiencias y comparecencias virtuales valiéndose de aplicaciones diversas –“zoom”, “google meet”, “circuit”, etc.-, sin unas reglas claras para la convocatoria. Todas las aplicaciones utilizadas tienen en común la baja calidad (Delgado, 2020, p. 325).

De lo anterior se derivan serios problemas para la autenticación de los intervinientes con un control de accesos mediante un sistema estricto de invitaciones y verificaciones de identidades, ya que a pesar de que cada aplicación informática contiene el suyo propio, sin embargo, existe una absoluta anomia jurídica sobre su utilización, fallos y errores. Así sucede, por ejemplo, cuando no se consigue conectar y se tiene por no comparecido continuando la comparecencia o vista con los efectos perjudiciales de que genera dicha indefensión, al tiempo que no se puede constatar la imposibilidad de acceso por la parte afectada y perjudicada. Este tipo de situaciones están generando no pocos incidentes de nulidad de actuaciones y de recursos de apelación por infracción de garantías procesales, lo que, a la postre, afecta a la credibilidad de este modelo de justicia telemática, dada su

absoluta improvisación y carencia de regulación. La notificación previa de los señalamientos debe ser fehaciente y reunir los demás requisitos legales (Cerrada, 2020, p. 43 y ss.).

Resultan obvias las diferencias entre los actos presenciales y telemáticos por cuanto si bien estos últimos deben celebrarse de igual forma que en forma presencial, ello “per se” resulta imposible dada la inexistencia de multi-direccionalidad de los medios telemáticos y la no visualización completa de los asistentes, y de modo singular de las pruebas a practicar.

Como consecuencia de lo anterior, hay que considerar los límites en cuanto a autenticidad, protección y conservación de la información, así como a su compatibilidad con los diferentes sistemas operativos y navegadores de Internet. Además, debe garantizarse de modo absoluto la confidencialidad y protección de datos que se ha de extender también a la prohibición de grabar por parte de los asistentes, lo que solo se puede realizar a instancias del LAJ.

Por lo demás, no plantea ningún problema técnico el traslado de las notas sobre proposición de prueba por correo electrónico con carácter previo o en el propio acto de la vista, e incluso a lo largo del día en que se celebre el referido acto, tal y como ya venía aconteciendo en las audiencias previas y en las vistas de los juicios verbales, así como en los ordenes jurisdiccionales laboral y contencioso-administrativo.

2º/ Es diferente la casuística que puede darse en aquellas actuaciones con trascendencia interna en el ámbito judicial, que se refieren a las deliberaciones de los órganos colegiados judiciales, reuniones de órganos de gobierno, juntas de jueces, plenos no jurisdiccionales, etc., sobre las cuales basta con el intercambio de comunicaciones telefónicas para verificar cualquier error de conexión.

3º/ Por último, hemos de insistir en la urgencia de implementar el expediente judicial electrónico (EJE), que a día de hoy sigue pendiente de articularse de modo completo, a pesar de que toda la documentación se recibe en soporte informático. Únicamente se dispone de los expedientes administrativos que remiten las administraciones públicas en los procesos contencioso-administrativos y en materia de seguridad social. Así, las actuaciones seguidas en cualesquiera procesos de los diferentes ordenes jurisdiccionales carecen de expediente judicial electrónico.

En cuanto a la forma de celebración de los actos telemáticos hemos de precisar los siguientes requisitos ineludibles:

- *En primer lugar, se debe observar el principio de publicidad, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 120 CE, 229 LOPJ y 138 LEC, de todo lo cual se colige la imprescindible existencia de tablón de anuncios virtuales, tal y como sucede con las subastas judiciales.*

El principio de publicidad requiere que las actuaciones transcurran de modo público, y ello, tanto para las partes como para el público en general (Fairén, 1992, p. 410 y ss.; Montero, 2000, p. 624-626; Picó y Junoy, 2008, p. 366 y s.), siendo evidente que no se está cumpliendo con tal principio con la actual regulación con motivo de la crisis originada por el COVID-19.

El principio de publicidad viene está recogido en el art. 138 LEC que lleva por título “Publicidad de las actuaciones orales”, disponiendo que: «1. Las actuaciones de prueba, las vistas y las comparecencias cuyo objeto sea oír a las partes antes de dictar una resolución se practicarán en audiencia pública». Por su parte, los apartados 2 y 3 del art. 138 LEC se recogen los supuestos en los que las actuaciones se podrán celebrar a puerta cerrada.

De singular importancia resulta el lugar de celebración, que ha de reunir las condiciones necesarias para la realización del acto procesal y estar equipado con los equipos técnicos necesarios que garanticen la calidad de visión y audición similares a las que otorga la presencialidad.

- *En segundo lugar*, hay que preservar el *principio de inmediación*, lo que tampoco consideramos posible ya que en las comparecencias y vistas telemáticas se pierde el lenguaje no verbal, toda vez que no permite examinar a las partes y, sobre todo, a los testigos, ya que la cámara solo enfoca la cara, ocultando los movimientos corporales.

El principio de inmediación se refiere a la percepción y contacto directos del juzgador con las partes, sus abogados y las pruebas (Chiovenda, 1954, p. 177 y s.; Wach, 1958, p. 2; Fairén, 1992, p. 401, s.; Montero, 2000, p. 622; Herrera, 2006, p. 8, ss.).

El principio de inmediación implica que el juzgador tenga un acceso directo a las pruebas y las alegaciones de las partes, de modo que las pruebas se practiquen en su presencia. Ello implica una concentración de las actuaciones, a fin de evitar las “dilaciones indebidas” (ex-art. 24.2 CE). Que el principio de oralidad exige inmediación judicial ha sido reconocido por la STC 64/1993, de 1 de marzo, Sala Primera:

«(...) en un proceso oral, tan sólo el órgano judicial que ha presenciado la aportación verbal del material de hecho y de derecho y, en su caso, la ejecución de la prueba, está legitimado para dictar sentencia o, dicho en otras palabras, la oralidad del procedimiento exige la inmediación judicial» (FJ 3º) (Gutiérrez, 2008, p. 388).

El art. 120.2 CE resulta congruente con el art. 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (CEPDH), que dispone: «Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable», que inexcusablemente implica oralidad (Storme, 2008, p. 49 ss.).

La LOPJ, dentro del capítulo dedicado a la oralidad, publicidad y lengua oficial, después de reproducir en el apartado 1 del artículo 229 el texto del art. 120.2 CE –con la adición “sin perjuicio de su documentación”–, dice en el apartado 2 que: «Las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas, se llevarán a efecto ante el juez o tribunal con presencia o intervención, en su caso, de las partes y en audiencia pública, salvo lo dispuesto en la ley».

Por su parte, la LEC recoge el principio de oralidad en el art. 185 y concordantes con carácter general (Picó y Junoy, 2008, p. 363 ss.), sin perjuicio de las normas específicas para el procedimiento ordinario (art. 414 a 430 para la audiencia previa y, en su caso, arts. 431 a 433 LEC para el juicio) y para el verbal (arts. 442 a 446 LEC). La inmediación exige la «presencia judicial en declaraciones, pruebas y vistas» (art. 137 LEC), es decir el Juez y los Magistrados que integran el tribunal que conozca del asunto.

El principio de inmediación se recoge en el art. 137 que exige la presencia judicial (de jueces y magistrados del juzgado o tribunal que conozca del asunto) cuando un acto prescrito por la LEC tenga que realizarse “contradictoria y públicamente” o haya que oír a las partes antes de dictar una resolución.

Por ello, consideramos que la realización de juicios virtuales desfigura la Administración de justicia por cuanto resulta imposible a nuestro entender dar plena satisfacción al principio de inmediación y, con ello, al propio derecho a la tutela judicial efectiva.

- *En tercer lugar*, debe garantizarse la *oralidad* de los diversos tipos de comparecencias y vistas (Majada, 1991, p. 58). Al respecto cabe observar que no siempre se permite

visualizar las diferentes intervenciones de modo simultáneo tal y como acontecen en la propia sala de vistas, en la que la visualización y audición acontece no de modo bi-direccional, sino multidireccional entre la totalidad de asistentes, sean partes, letrados, tribunal, testigos, peritos o simples asistentes (Capeletti, 1972, p. 87 y ss.). De este modo, resulta imposible la interactuación de las partes, testigos o peritos sobre documentos e instrumentos obrantes en las actuaciones.

Recordemos que el “principio de oralidad” ostenta rango constitucional, al venir consagrado en el art. 120.2 de la CE, que a tal efecto preceptúa: «El procedimiento será oral, sobre todo en materia criminal» (Gutiérrez-Alviz y Moreno, 1996, p. 399 y ss.; Garberí, 2009, p. 324 y s.). En efecto, la Carta Magna exige que «Las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento» (art. 120.1 CE) (Gutiérrez-Alviz y Moreno, 1996, p. 395 y ss.; Garberí, 2009, p. 271 y ss.; Picó i Junoy, 2012, p. 81 y ss.). Igualmente, el art. 24 CE proclama que «todos tienen derecho [...] a un proceso público sin dilaciones indebidas» (Díez-Picazo, 1996, p. 81 y s.). Hay que precisar que la oralidad y la publicidad de las actuaciones judiciales se erigen en principios constitucionales, y que estos principios implican, necesariamente, inmediación y concentración de las actuaciones judiciales.

- *En cuarto lugar*, hemos de referirnos al *principio de concentración*. El principio de concentración implica la necesaria unidad de acto del juicio, que debe materializarse en el menor número posible de sesiones o audiencias (Wach, 1958, p. 45; Chiovenda, 1954, p. 178; Montero, 2000, p. 623 y s.; Taruffo, 2008, p. 215). El principio de concentración viene recogido en el art. 193 de la LEC, mediante una serie de reglas para la restricción de las interrupciones de las vistas.

Aunque estimamos que a la larga la justicia telemática puede intensificar el principio de concentración, no es menos cierto que la improvisación, las interrupciones por falta de calidad de los equipos, redes, programas o plataformas empleadas pueden generar un abuso de las diligencias finales o, directamente, un cercenamiento del derecho de prueba y, a la postre, de defensa.

- *En quinto y último lugar*, tenemos que aludir a *los medios tecnológicos empleados*. En este punto, consideramos irrelevante el sistema de gestión informático utilizado por los órganos judiciales de cada Comunidad Autónoma, ya que suele diferir entre los diversos territorios. Igualmente, también consideramos irrelevante el sistema de grabación de vistas, previa aprobación del *Comité Técnico Estatal de la Administración de Justicia Electrónica*, conforme dispone el art. 230.6 de la LOPJ (Delgado, 2020, p. 293 y ss.). Actualmente, los sistemas de videoconferencias para la celebración de juicios virtuales, a pesar de ser muy variados tal y como hemos señalado, todos ellos funcionan mediante la previa remisión por correo electrónico de un enlace desde el tribunal a los profesionales intervinientes.

Sin embargo, si resulta grave que no todos los juzgados y tribunales cuenten con equipos y líneas adecuadas, lo que supone una afeción directa al derecho a la tutela judicial efectiva. Y esta cuestión no se puede soslayar con meras promesas y buenas palabras sobre la necesidad de ampliar los recursos económicos y tecnológicos dejando el derecho a la tutela judicial efectiva a un futuro. En la práctica cotidiana se está dando carta de naturaleza a la llamada “contención de litigios” (Susskind, 2020, p. 167 y ss.). Lo que, sin duda, puede leerse como complemento de otras medidas anteriores tales como la externalización o transvase de competencias judiciales a la jurisdicción voluntaria (Calaza López, 2020: 248),

la asunción por los procuradores de funciones jurisdiccionales como los emplazamientos y notificaciones judiciales, etc.

4. Conclusiones

1ª/ En relación a si los juicios telemáticos pueden ahorrar tiempo, hay que recordar la reciente reflexión del profesor Gimeno Sendra (2020, p. 1 y ss.) sobre la necesidad de unificar los procesos verbales y ordinarios, uniendo la audiencia previa con el acto del juicio en aquellos casos en que no hubiere óbices procesales que impidiesen continuar la tramitación de la causa, tal y como acontece actualmente en el juicio verbal.

En cualquier caso, hay que reflexionar de modo diferenciado entre lo que son actuaciones telemáticas que ahorran tiempo sin riesgo de menoscabar los principios y garantías procesales, caso de todos los actos de comunicación, que realmente son los que, en la práctica, consumen más tiempo y, por tanto, ocasionan una dilación del proceso. Igualmente, la tutela ejecutiva también puede informatizarse y digitalizarse con un mayor ahorro de tiempo.

No obstante lo anterior, estimamos que tanto las actuaciones presenciales consistentes en comparecencias, tomas de declaraciones, interrogatorios y vistas deben realizarse de modo presencial. Prueba de ello es que a día de hoy no pocos juzgados y tribunales están realizando las audiencias y vistas de modo presencial con las debidas cautelas de aislamiento personal y el uso de pantallas protectoras entre los diversos intervinientes.

2ª/ Consideramos que el derecho de defensa y la propia tutela judicial efectiva se está viendo limitado, en tanto no se garantiza el libre acceso a las sedes judiciales y que las audiencias y vistas telemáticas sean la excepción justificada y se conduzcan en un formato que permita la comunicación audio-visual de modo pluri-direccional y con garantías de máxima fidelidad.

3ª/ Estimamos, pues, que la adecuada prevalencia de los principios de publicidad, oralidad e inmediación en el proceso civil debería conducir a la inmediata derogación de los actuales arts. 14 a 18 de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre. En resumen, urge devolver tanto a los procesos civiles el carácter preceptivo de la vista oral, a fin de que el juzgador pueda conocer de primera mano las discrepancias de la litis, pedir aclaraciones y precisiones sobre las pretensiones de las partes (ex-art. 443.3 LEC) y sobre el material probatorio, así como indicar la necesidad de completar la prueba propuesta (ex-art. 443.3.II LEC) y escuchar, al menos, las conclusiones de las partes en cuanto a la prueba practicada -aun cuando sea documental-, de conformidad con lo dispuesto en el art. 447.1 LEC.

A la postre, la Reforma operada por el RDL 16/2020 y continuada por la Ley 3/2020 constituye una ruptura en la práctica -por muy transitoria que se pretenda- de los principios de inmediación, publicidad y oralidad proclamados en la Exposición de Motivos de la LEC (XII, párrafo 8: «La Ley diseña los procesos declarativos de modo que la intermediación, la publicidad y la oralidad hayan de ser efectivas») (Picó y Junoy, 2008, p. 362). No podemos olvidar que la oralidad aporta un acercamiento al justiciable, al permitir -en materia de alegaciones y prueba- un “debate bilateral” entre el juzgador y las partes, ya que en la práctica de la prueba tanto los propios defensores como, sobre todo, el propio titular del órgano judicial pueden pedir las aclaraciones que consideren necesarias (Martín, 2008, p. 37 y s.).

5. Referencias bibliográficas

- Cerrada Moreno, Manuel (2012) *Actos de comunicación procesal y derechos fundamentales*, Cizur Menor, Thomson Reures - Aranzadi.
- Calaza López, Sonia (2020) *Confluencia de la jurisdicción y desjudicialización*, Cizur Menor, Thomson Ruters-Aranzadi.
- Cappelletti, Mauro (1972) *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*, trad. Sentis Melendo, S., Buenos Aires, EJEA.
- Chiovenda, Guiuseppe (1954) *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Vol. III, trad. Gómez Orbaneja, E., Madrid, Ed. Rev. Derecho Privado.
- Delgado Martín, Joaquín (2020) *Judicial-Tech, el proceso digital y la transformación tecnológica de la justicia. Obtención, tratamiento y protección de datos en la justicia*, Las Rozas, Wolters Kluwer.
- Díez-picazo Giménez, Ignacio (1996) Artículo 24, en Alzaga Villaamil, Oscar, *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Tomo III, Madrid, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas.
- Fairén Guillén, Victor (1992) *Teoría General del Derecho Procesal*, México DF, UNAM.
- Ferrajoli, Luigi (2020) Lecciones de la pandemia, *Jueces para la democracia*, nº 98 (julio), pp. 37-40.
- Herrera Abián, Rosario (2006) *La intermediación como garantía procesal (en el proceso civil y penal)*, Granada, Comares.
- Garberí Llobregat, José (2009) *Constitución y Derecho Procesal. Los fundamentos constitucionales del Derecho Procesal*, 1.ª ed., Madrid, Civitas-Thomson Reuters.
- Gimeno Sendra, Vicente (2020) La abolición del juicio verbal y de los procesos especiales y sumarios, *Revista General de Derecho Procesal*, nº 51 (mayo), pp.1-13.
- Gutiérrez Barrengoa, Aihnoa (2008), en Carpi, Federico, Ortells, Manuel (Editores), *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente*, Vol. II, Valencia, Universidad de Valencia, pp. 383-394.
- Gutiérrez-Alviz y Armario, Faustino; Moreno Catena, V. (1996) Artículo 120. Actuaciones judiciales, en Alzaga Villaamil, Oscar, *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Tomo IX, Madrid, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, pp. 391-411.
- Majada, Arturo (1991) *Técnica del informe ante juzgados y tribunales. Oratoria forense*, 5.ª ed., Barcelona, Bosch.
- Martín Diz, Fernando (2008) Oralidad y eficiencia del proceso civil: Ayer, hoy y mañana, en Carpi, Federico, Ortells, Manuel (Editores), *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente*, Vol. II, Valencia, Universidad de Valencia, pp. 25-38.
- Montero Aroca, Juan (2000) La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil española y la oralidad, *Derecho PUCP*, nº 53, pp. 583-668.
- Picó i Junoy, Joan (2008) El principio de Oralidad en el Proceso Civil Español, en Carpi, F., Ortells, Manuel (Editores), *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente*, Vol. I, Valencia, Universidad de Valencia, pp. 361-370.
- Taruffo, Miquel (2008), Oralidad y escritura como factores de eficiencia en el proceso civil (Versión abreviada), en Carpi, Federico, Ortells, Manuel (Editores), *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente*, Vol. I, Valencia, Universidad de Valencia, pp. 205-219.
- Torres Rosell, Nuria (2020) ¿Era necesario y útil el nuevo procedimiento en derecho de familia?, *Diario La Ley*, Nº 9656, Sección Plan de Choque de la Justicia / Tribuna, s/p.

- Storme, Marcel (2008) Más voz y menos letra: En defensa de la oralidad en los procesos judiciales (versión resumida), en Carpi, Federico, Ortells, Manuel (Editores), *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente*, Vol. I, Valencia, Universidad de Valencia, pp. 47-52.
- Susskind, Richard (2020) *Tribunales online y la Justicia del futuro*, Las Rozas, Wolter Kluwer - La Ley.
- Wach, Adolfo (1958) Conferencias sobre la Ordenanza Procesal Alemana, traducción de Krotoschin, E., Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América.

Agradecimientos • Acknowledgement

Esta investigación se ha realizado dentro del Grupo de Investigación Estudios Procesales SEJ 422.

Proceso Editorial • Editorial Process Info

Recibido: 30/11/2020 Aceptado: 20/12/2020

Cómo citar este artículo • How to cite this paper

Vélez Toro, Antonio José (2020) El impacto del covid-19 en la administración de justicia española: devaluación, crisis y huida del proceso, *Revista de Cultura de Paz*, Vol. 4, pp. 229-242.

Sobre el autor • About the Author

Antonio José Vélez Toro es letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Granada y Doctor en Derecho por la Universidad de Granada. Así mismo, es autor de diversos estudios tanto en el campo del derecho sustantivo como sobre todo en el derecho procesal, entre los que destacan: «El nuevo juicio verbal sumario para la recuperación inmediata de viviendas ocupadas ilegalmente», , 2019; «La prueba de “testigos arquitectónicos”», , 2018; “El juicio verbal y la tutela judicial efectiva: Desajustes del modelo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil”, , 2016. Ha sido Profesor Invitado al Master de Derecho de los Negocios impartido por la UGR desde 2012 hasta la actualidad. Actualmente es profesor interino en el Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Granada.